Digitized by Google

BIBL. NAZ.
Vitt. Emanuele III
RACCOLTA
VILLAROSA
NAPOLI

Digitized by Google

Ex Biblioth. de [illegible]

DON LEONARDI

GUTIERREZ

DE LA HUERTA

TRACTATUS

DE

COMPENSATIONIBUS.

Digitized by Google

Digitized by Google

60.5195 VII. H. 80

DON LEONARDI GUTIERREZ DE LA HUERTA HISPANI

Utriuſque Juris Doctoris, ac Juriſconſulti

Villacarriedenſis

Vulgò de Villacarriedo en las Montañas de Burgos.

TRACTATUS DE COMPENSATIONIBUS

Tribus Tomis diſtributus; quorum primi duo ad forum fori attinent; Tertius verò ad conſcientiæ forum ſpectat.

Si ſit utilis, doctus, eruditus, Juriſque profeſſoribus, humanarumque literarum gratus, non Author: ſed ipſe tantùm reſpondeat:

Cum duplici Indice, uno Quæſtionum: altero Rerum, Verborumque uberrimo, in ſecundi Tomi calce repoſito.

TOMUS PRIMUS.



NEAPOLI,
In Nova Typographia Dominici Antonii Parrino.
M. DC. XCVIII.
SUPERIORUM PERMISSU.

Biblioteca Nazionale Napoli

Salluſtius de Bell. Catilinar. in princip.

Omnis homines, qui ſeſe ſtudent præſtare cæteris animalibus, ſumma ope niti decet, ne vitam ſilentio tranſeant, veluti pecora, quæ natura prona, atque ventri obedientia finxit. Sed noſtra omnis vis in animo, & corpore ſita eſt. Animi imperio, corporis ſervitio magis utimur. Alterum nobis cum Diis; alterum cum belluis commune eſt. Quo mihi rectiùs videtur, ingenii, quàm virium opibus gloriam quærere: & quoniam vita ipſa, qua fruimur, brevis eſt, memoria noſtri, quam maxumè longam efficere. Nam divitiarum & formæ gloria, fluxa atque fragilis eſt; virtus clara, æternaque habetur.

MOESTISSIMÆ SOLITUDINIS VIRGINI
Humani Generis Advocatæ.

DON LEONARDUS GUTIERREZ DE LA HUERTA V. D. S.

MOS quidam vetuſtè increbuit apud Scriptores Priſcos, quem Neoterici porrò ſectandum rentur, (Dolorosa Parens) Heroibus, Principibus, viriſve nobilitate conſpicuis: aut præpotentibus opibus, Minervæ partus, eximia enixos labore illecebroſè dicandi[1] *Antiquis temporibus mos fuit, bonarum artium ſtudia mandare literis, atque in libris redacta, offerre Principibus*. Vel quia ab eis laborum jubar mutuari hariolantur; ſeu quoniam clarius nanciſcendum nomen, ſi Heroum claritudinis fax, muneri oblato alluceat conjiciant: aut quòd amplo Mœcenati blandientes, uberrimos vigiliarum fructus capeſſendos ominantur. Sed quantum pelliciantur & allucinentur oſtendere eſt nefas, cum à recto dementer aberrent. Quippe licèt veſtigia inſequi majorum opina-

(1) Veget. de Re militar. lib. 1. in Prolog. Horat. de Art. Poëtic. Fabric. Gallican. de Vera homin. cognition. lib. 7. cap. 8 & lib. 10. cap. final.

rer honeſtum: attamen id ſi tuto itinere gradeã-tur concerno [2] *Invenio apud ſapientes honeſtiſſimum eſſe majorum veſtigia ſequi, ſi modo recto itinere proceſſerint.* Quapropter utrorumque morem improperans, nemini quàm tibi, opus iſtuc nuncupari perſcienter lubeſcit. Nullius terræ Principis tutamini aſſentior, cùm quàm ſtultum ſit hominibus ſpem præfulcere noſtram; quàmque flacceſcens ipſorũ ſalus cõmonſtret David. [3] *Nolite confidere in Principibus: in filiis hominum, in quibus non eſt ſalus, exibit ſpiritus ejus, & revertetur in terram ſuam, in illa die peribunt omnes cogitationes. Beatus cujus Deus Jacob adjutor eſt.* Sed à te Cœli Regina, æternum ſolatium poſco, cùm ſola quemvis ſatim beare poſſis, dum nutu tantùm orbem univerſum moderaris [4] *Tum Regina, decem nutu, quæ tẽperat orbes.* Idcircò hunc primum de Compenſationibus Tomum, ut miraculum quoddam Delubris tuis, poplite flexo amanter appendo [5] *Miraculum cenſeo quidquid arduum, aut inſolitum, ſupra ſpem, aut facultatem miranti apparet.* Mnemoſynon hoc devotionis exiguæ, primitiaſque præcocis fructus, juventutis meæ, tibi ſingultim prodo. Doni te-

(2) Plin. Jun. lib. 5. Epiſtol.

(3) Pſalm. 145

(4) Ravil. Textor. Epithet. verb. Virgo Maria.

(5) D. Auguſt. de Utilit. Cred. cap. 16.

nuitatem neutiquam reſpuas; ſed exhibentis affectum, corque perlibra, operis parvitatem pernoſco: at ipſum, ut tuearis efflagito.[6]

Eſt opus exiguum, vaſtiſq; paratibus impar, (6) Ovid. lib. 3. de Pont. epiſtol. 4.
Quale tamen cumque, ut tueare rogo.

Aſt cuinam auſpicatiùs, quàm tibi, fauſtiſſimo mortalium numini conſecrarem? quæ rebus infauſto ſidere exortis, fortunam proſperam impertiris? Cui fidentiùs? cujus proprium eſt humanitatis ingenium neminem pellere? Cui tutiùs? quam adversùs nuſquam tempus, hominumque effrænata invidia aſſurrexit? Cui propriùs? deſerti ingenii partum offerre, quàm tibi ſpecioſæ in Solitudine flenti, ut lacrymæ tuæ, ejus ſiccitatẽ fœcundẽt[7]? *Et ponet ſpecioſam in Solitudinem, & in invium, & quaſi in deſertum.* (7) Sophon. cap. 2. verſ. 13. Injuſta juſtitia incederet, ſi alteri, quàm tibi mei fructus primitiæ manciparentur. Quippe cui pacis fœdus inter forenſes rixas foret munerandum, quàm tibi, quæ labentis ſeculi noſtri jurgia miranda ſerenitate ſedas? Criminoſum, quod te auſpice perfeci, comitante progeſſi, & conſummante peregi, alteri dilargiri auſpicarer, ſi te fautricem mei laboris accivi? Sed Icareum facinus aſſumpſiſſe vereor; dum ſicereis, exilis devotionis munitus alis ad

pur-

purpureum tuæ maternæ clementiæ ſolem, nimia anhelantis animi prurigine evolare contendo, cum propria demerita ſcelerum, præcipitẽ potiùs trahere conentur ad Thartara, quoniã [8]

Caſta placent ſuperis: pura cum veſte venite,
Et manibus puris, ſumite fontis aquam.

Sed radiantis Sideris tui fulgor, cuncta caligantia depellat, vertatque in lucem, quæ obtenebrato lumine perſiſtebant: & nitorem, quem à me liber capeſſere nequit, à te clariorem percipiat, quia ut affatur Orator: [9] *Qui in Solem venit colorabitur.* Ingenii conſtipatæ nubeculæ, ſolis tui ſplendore refulgeant: A te univerſæ ſapientiæ oceano omnes rivuli circumfluunt, quibus ariditas ignorãtię noſtræ irrigatur [10]: *Et aqua ſapientiæ ſalutaris potabit illum.* Et cum Magiſtra ſcientiarum encyclopediis præeas: [11] *Ego ſapientia habito in conſilio*. Tibi ſoli fructus iſtius oblatio venit ſacranda, quia equùm eſt lucem ad ſolem, grata animorum reflexione reverti, ac ad pelagus unde labuntur, omnes profectò fluvios remeari [12]. Æterni luminis te matrem imploro! piam, munificamque voluptas te avidè affectat mea [13].

.... Cordi mea ſola voluptas
Es tu, nil aliud, quod meditetur habet
Hinc tua templa peto.

(8) Tibull. lib. 2. eleg. 1.

(9) Cicer. lib. 1 de Natur. Deor.

(10) Eccleſiaſt. cap. 15.

(11) Proverb. cap. 8. 12.

(12) Quint. Curt. de Reb. Alex. lib. 3. Plin. lib. 1. *Hiſtor. natur.* cap. 1. Eccleſiaſtes. cap. 1. v. 7.

(13) Bernius Arcan. mortalit. Symbol. 1. ex Phylomat.

Ad

Ad te in hoc legalis tractatus pelago cynoſuram recurri,& quod ex tuo perenne fonte libavi, gratitudinis ergò phædrus tibi inholocauſtum perhibeo. Nam initium mihi elargita, tui quoque refert opitulari fini. (14)

A te principium, tibi deſinet: accipe juſſis
Carmina cæpta tuis.

(14) Virgil. in Bucolic. Eclog. 8.

Et ſi quid operi,quod te adjutrice progenui optimum adhæreſcat, illud ut proprium vindica, cùm mihi juſſioni obtemperaſſe ſuppetat (15)

.......Tuus ò Regina, quid optes,
Explorare labor,mihi juſſa capeſſere fas eſt

(15) Virgil.lib.1 Æneid.

Unde cum labor hic tuus omninò jactetur, audebo obloqui (16) *In manſuetudine opera tua perfeci*. In te humanis undique deſtituta præſidiis,ſummum mihi auxilium perquiro:In te lugubre confecta luctu, perpetim ſolatium expecto. Te ingenti lacrymarum mari fluctuantẽ patronam delegi; & rursùs nũc firmiori ſpe, animo lætiori complector;ut ſentiam in labore levamen, quodque æternum omnibus affluenter impertis, quia (17) *Deus eſt mortali juvare mortalem, & hæc ad ęternam gloriam via*.

(16) Ecclesiaſt. cap. 3. 19.

(17) Plin. lib. 2. Hiſtor. cap. 7

Nec mirẽtur me, tot refulgẽtibus titulis te nitere,tum gaudẽtem, tum imbutã gloria omiſiſſe, mærentémque, ac deſertam implorare? Quip-

pe amore tuo, neutiquam, ut mortalium amat conditio flagro, quæ in proſperis aſſidentes ſe-ctatur, ſpretos equidèm prout Solis umbra, deſpicit[18]

(18) Ovid. lib. 1. de Triſtib. eleg. 9.

Utque comes radios, per ſolis eũtibus umbra,
Cum latet hic preſſus nubibus; illa fugit:
Mobile ſic ſequitur fortunę lumina vulgus:
Quę ſimul inducta nube teguntur, abit.

Sed egenam, te ac cõtemptam exquiro, nè casù amor mercenarius cẽſeatur, ſed affectione perpetua dolores tuos lugeã, & in qua angeris ſolitudine te comitabor, eã tecũ cõplãgẽs[19] *Æternam ſolitudinem flebo*. Quippe[20] *Omnẽ tempore diligit, qui amicus eſt*. Te dolentem juxta Crucem intuenti fas ſit mihi cum Severino à te ſciſcitari[21] *Tu in has exilii noſtri, ſolitudines, ò omnium Magiſtra virtutum, ſupero cardine delapſa veniſti?* Tibi lugenti blandior, ac pulchrum Solem, epitogio funeſtu obductum ſectabor, quia te decet illud Bilbilitani noſtri[22]

(19) Apulejus lib. 1. Metamorphoſ.

(20) Proverb. cap. 17. 11.

(21) Boët. de Cõſolat. Philoſoph. lib. 1. proſ. 3.

Formoſam faciem, nigro velamine celas.

(22) Martial. lib. 3. Epigrám. 3.

Heliotropium indefeſsũ radiorum Solis amaſium, nunquàm in obſequio ſuo, flagrantiorem amantis fidem oſtendere ferunt, quàm quum ad Solem adamatum, nubibus tectum pergit,

quem in utraque incedentem fortuna, eodem amore proſequitur[23]

Flos tegit illa ſuum, quamvis radice tenetur
Vertitur ad Solē, mutataq; ſervat amorē.

Sol es[24] Heliotropium oſtentor, Quamobrem undelibet te deamabo, ſimulque condoleam, cum verè amantium ſit, doloris potiùs tempore, conſortes allicere. Cur te nuſquam redamem, dum ipſa, formoſam, ſpecioſamque fateris?[25] *Nigra ſum, ſed formoſa.* Et denuo de te affatur Propheta[26]. *Et ponet ſpecioſam in ſolitudinem.* Cum pulchritudo tua cæteras mulierum pulchritudines antecellat[27] *Si ignoras te, ò pulcherrima inter mulieres egredere.* Adeò ſplendore micas, ut cælum ipſo fulgore regatur, & animæ ruinas reparet[28]

Splendor quo regitur, vigetque cœlum
Vetat obſcuras animæ ruinas.

Te Auroræ, Lunæ, Soliſque munere fungi, quis diffitebitur?[29] *Quaſi Aurora conſurgens, pulchra ut Luna, electa ut Sol, terribilis ut Caſtrorum acies ordinata.* Prout Aurora clementiæ favonium, ac zephyrum benignitatis amaſio reflat: ut Luna ingenii obſcuritati præluce; ut Sol nitentis claritudinis radiis mentem illumina: & demū armata Pallas inimicos pro-

(23) Ovid. lib. 4. Metamorph Dioſcorid. lib. 4. cap. 193. Plin. lib. 23. cap. 21.

(24) Cantic. cap. 6. 9.

(25) Cantic. cap. 1. verſ. 4.

(26) Ravis Textor. Epithet. verb. Virgo Maria.

(27) Cantic. cap. 1. 7.

(28) Boët. de Cōſolat. Philoſoph. lib. 4 metr. 10.

(29) Cantic. cap. 6. 9.

dunt Panegyriſtæ verba; quibus Deos, magis devoventium corda, quàm externa verba perpẽdere admoneor[39]. *Animadverto enim etiã Deos ipſos, non tam accuratis adorantium precibus; quàm innocentia, & ſanctitate lætari: gratioremque exiſtimari, qui Delubris eorum puram caſtamque mentem, quàm qui meditatum carmen intulerit.* Quot culpis cor maculetur meum indicare erubeſco, omnia quidèm crimina tibi affatim apparent; at me ſontem nè diſpellas, ſed ſcelus vitæ meæ, tua ſanctitate compenſa. Nec tot peccatorum congeries animum flectit, ne tibi voveã hoc opus, quod ut lætum proſperũque plausũ promereat, templo Solitudinis tuæ oportet ſubigere, ne invitus pulſionem ſentiam[40]. *Quidquid iſtud eſt, quod offerre paras, Mariæ cõmendare memẽto, ut eodem alveo ad legislatorem gratiæ gratia redeat; modicum iſtud, quod offerre deſideras, gratiſſimis illis, & omni acceptione digniſſimis Mariæ manibus tradere cura, ſi non vis ſuſtinere repulſam.* Interim, Doloroſa Virgo, apirò mihi operis hujus, & ſalutis demonſtra callem: animam, librumq; ad ſoſpitis finis Portum clementer ſubduce, dũ Agaros tuis imprimo Phylemmata plantis. Favè

(39) Plin. Jun. in Panegyric. ad Trajanũ poſt princip

(40) Divus Bernard. in ſermon. de Aquæduc. in Nativitat. Beat. Mariæ ad finem.

EXCELLENTISSIMO PRINCIPI

DON LUDOVICO DE LA CERDA, Y ARAGON, HENRRIQVEZ AFAN DE RIVERA,

Duci Medinæ Cæli, & Alcalà, Segorbæ, Cardonæ, & Lermæ, Comiti de Ampurias, & Magni Portus Sanctæ Mariæ, Marchioni de Cogolludo, Deniæ, Tariſę &c. Catholicæ Majeſtatis Cubiculario, Præclariſſimi Divi Jacobi Ordinis Equiti, ac in Regno Neapolitano Proregi.

P*Oſt Divinam; niſi humana Principum aura invocetur,* Dynasta Solers*, nil probè ordiri quire pernoſco*[1]. Quia neque rectè aliquid inchoatur: niſi poſt Deum fuerit Imperator; neque quemquam magis decet, vel meliora ſcire, vel plura, quàm Principem, cujus doctrina omnibus poteſt prodeſſe ſubjectis. *Quocirca Chriſtiparæ jam vocitato auxilio, eximii Herois benevolentiam nũc conciliare angor. Neminem mihi Mecœnatem aſcivi, quàm Principem virtute, ac nobilitate præclarum, cujus vetuſtã domus originem ab Infante D. Ferdinãdo de la Cerda, Regis Alphõſi Decimi Caſtellę cognomẽto,* el Savio, *filio, ac Reginę Violãtis, Regis Jacobi Aragonię filię, profectam obtuemur,*[2] *quem cũ natura tuum editura eſſet progenitorem mi-*

rando

(1) Vegetius de Re militar. lib. 1. in prolog.

(2) Marian. Hiſtor. Hiſpan. lib. 13. cap. 9. ad fin. Haro Nobiliarii. lib. 1. cap. 11 fol. 79.

gnitudini aſſenter, ut quidquid nobilitatis tuę noſcatur,offirmatum iri conjicio, nullum ex Magnatibus, quăquam vetuſtis illuſtretur trophœis, tecum de nobilitate poſſe certare, cum nemini poſt Regem de priori gradu liceat contendere; Ideo, quod de Aucheniorum familia, ac præeminentia Claudianus refert, fas ſit mihi tibi arrogare canens (12)

(12) Claudian. in Conſulat. Probin. & Olybr. carmin. 1.

Nec quiſquā procerū tentat, licèt ære vetuſto
Floreat, & claro cingatur Roma Senatu,
Se jactare parem: ſed prima ſede relicta
Auchenis, de jure licet certare ſecundo.

Sed cur parĕtum encomia in medium afferre, quum ſtatim propriis virtutibus exorneris? Non ſolùm majorum ęmularis facinora, ſed eos longè gloria præcellis: dum ferè adoleſcens Præfecti Generalis hujus Regni Triremiùm munere intrepidè perfunctus fuiſti, hoſteſque Iberi Monarchœ impavidè profligaſti, ſtrenuitatem lacerti, vetuſto avorum generi ſubnectendo (13)

(13) Virgil. lib. 12. Aeneid.

Cui genus à proavis, ingens clarūque paternæ
Nomē erat virtutis, & ipſe acerrimus armis.

Poſtea Loricâ ſpretâ, Romam profectus, Potentiſſimi Regis, noſtri duplici luſtro, tanto geſſiſti faſtu, ut ejus gloriam ad ſidera præ-

tuliſti, ubi tantâ pompâ utebaris, ut exteri omnes eximiam magnificẽtiam mirarentur: Itaut ſi Poëtis, Tagum noſtrum aureas fluẽtẽ arenas, teſtantibus eſſet præſtanda fides(14)

(14) Juvenal. Satyr. 14.

Sed cujus votis modo non ſuffecerat aurum,
Quod Tagus, & rutila volvit Pactolus arena.

(15) Auriferumque Tagum ſitiam, patriumque Salonem.

(15) Martial. lib. 10 Epigrãm 96.

Prodigum Gazophilacium tibi mutuaſſe auſpicarer. Tandem maximâ cum laude Legationis munere functo, ex Regia Caroli Regis noſtri munificentia, ad hoc Regnum moderandum præpoſitus, ingenti omnium plauſu receptus, ſolerti ſtudio regimini ejus operam navas. Ærarium Regium mirâ curâ locupletas. Aſtræam, quæ diù ab hac tellure aberat, ab exilio revocas; idcircò Parthenope lætare, dum poſt diutinam temporis intercapedinem, ob caliginoſa nubila, orbata Sole, fulgentiorem Phœbum adipiſceris, quare cũ Poëta Planetarum Principi jube(16)

(16) Martial. lib. 8. Epigrãm. 21.

Phoſphore redde diem: quid gaudia noſtra moraris?
Cæſare venturo, Phoſphore redde diem.

Exhilare quidèm Parthenope, fluat Sebethus tuus, non ut quondàm flebili ac mœſtu

fluctu; ſed lęto murmure reſonet: ſi haud nativa germina olim rigare valens; nunc jam è rivulo, torrens effectus, auriferum Tagum poterit ęmulari. Syrena fundatrix[15] *nuſquam amplius funeſtu cantu nobis moduletur exitium*[16]

Parthenope muris Acheloias, æquore, cujus,
Regnare diu cantus, cum dulce per undas
Exitium miſeris caneret; non proſpera nautis.

Sed fauſtiori omine tempora fęliciora canat. Dryades, Henides, Nayades, cæteręque Nimpharum turmę Parthenopi gratulentur[17] *Veſuvium igneum, ſeu horrida officina Pluti perpeti tonitru tuum moderamen complaudat. Thyrrenus ipſe Neptuni majeſtate contemptâ, imperio tuo gratulanter obtemperet, plantaſque tuas mite ſerenitate lambat. Omnes invicem gratulentur, cum poſt longam turbinum tempeſtatem, clariorem Phaëtontem ſuſpicor habituros, quia jam non Aquilo tremebundus reflat, ſed Zephyrus ſuavis proſpirat. Unde Claudiani prece uti licet, deprecans*[18]

Sol, qui flammigeris, mundum complexus habenis
Volvit in exhauſto redeuntia ſecula motu,

(15) Vitoria Theatr. Deor. Gentil. lib. 3. cap. 4. part. 1. Sūmonte Hiſtor. Regn. Neap. cap. 2. tom. 1.

(16) Sillius Italic. lib. 12.

(17) Natal. Comit. lib. 15. Mitholog. cap. 12. Vivius lib. 4. de Civit. cap. 22. Pontan. Eclog. 10 Vitoria Theatr. Deor. p. 1. lib. 3. cap. 5.

(18) Claudian in Conſulat. Probyn. & Olibr. carmin. 1.

Sparge diem meliore coma, crinēque repexi
Blanduis elato ſurgant temone jugales,
Efflantes roſeum frænis ſpumantibus ignem.

Felix regimen, cujus habenas premis, cujus inſtitutiones, tuâ curace ſolertiâ fulciuntur, ut alter Atlas Cœli pondus, cujus ingentem molem tot anfractibus, & ambagibus plenam, Gordianiſque nexibus complicatam, ſolers Alexander ſatagis enodare. Parthenope rursùs exulta, cum in tam longa ſerie Proregum nullum, gubernaculum tuum nobiliorem, juniorem, ampliorique cenſu pollentem repreſiſſe credo. Quò eâ ingenii applicatione verſaris, ut omnes in arduis regulandis rebus te meritò demirentur. Quamobrem Princeps clariſſime, nè mireris, ſi octava trieteride hunc librum lucubraverim: dum tu viridiori forſan ętate longè graviora fæliciter peregiſti. Nunc excelsâ tuâ commendatione indigeo, ut aliquam laboris compenſationem conſequar, quam cum ſis prodigus literarum fautor mihi diffiteri non potes, quibus impulſibus, humanarum literarum ſtudioſos ſummâ præmii aviditate incitas, ipſaſque ferè oblitas ſcientias denuò reſurgis; quoniam in te unà cum honorum gradu, lite-

rarum omniũ emolumenta mirâ ſciẽtiâ connectis. Literas auguror fuiſſe inventas, ut in te uno ſapientiam reperiri numquam veriùs ſpirantem, quàm cum egregiæ mentis tuæ arcem ſibi in domiciliũ peroptavit eluceat. Id neutiquam, ut tibi blandiar commemoro, cum non tantùm literatorum Altorem eſſe oſtentes; Academiiſque Minervę, haud abſque omniũ ſtupore intervenias; ſed eis ut earũ Princeps magnâ eruditione pręes; qua ex re quantam apud omnes gloriã aſſequaris referre renuo, quia merita ſummi viri, exilia perorantis verba nequeunt uberè monſtrare[19]

(19) Lucret. lib. 5. de Natur. rerum.

Quiſve valet tantum, verbis, ut fingere laudes
Pro meritis ejus poſſit?

Igitur Toparcha vigilans, in parvulum perennis obſequii erga te monimentum, hunc librum inter alios, ut ſinas perſtare rogo, ſuſcipe aſſuetâ animi lenitate[20]

(20) Horat. lib. 1 Epiſt. 11. ad Bullatium.

Grata ſume manu.

Hoc namque ſi meream, labor hujuſmodi abundè mihi compenſatus videbitur, glorioſumque impenſum tempus cernetur, ut utar Euclionis verbis[21]

(21) Plaut. in Aulular. act. 5. ſcen. 6.

Relatam mihi ſatis putabo gratiam,

Si

Si donum meum, & me ipſum accipias nũc
Libens.

Duplici præfulcitus causâ, id adipiſcendum ſpero, vel tractationis, operiſve merito innixus, ſeu tanti Principis, cujus proprium eſt ejus patrocinium optanti protegere, ac beare, benevolentiâ fretus, quoniam[22]

Nam mihi conciliat gratas impenſius aures
Vel meritum belli, vel Sthiliconis amor.

(22) Claudian. lib. 2. de Bello Getic. in Præfat.

Operis ejus tranſcurſum facilita, lectionique, ſi tanta curarum moles haud reluctetur, vaca. Quippe adversùs publicam utilitatem peccarem, ſi prolixâ narratione graviores occupationes tuas interpellarem, ut Cęſari dixit Venuſinus[23]

Cum tot ſuſtineas & tanta negotia ſolus,
Res Italas armis tuteris, moribus ornes,
Legibus emendes, in publica cõmoda peccẽ,
Si lõgo ſermone morer tua tempora, Cæſar.

(23) Horat. lib. 2 Epiſtol. 1.

Tandem Princeps Nobiliſſime, tu librum quis ęternare, eritque impulſus vehemens, ut denuò noviora tibi inſcribenda parem, ſi tuâ authoritate malevolorum acrimoniam coërceas; & huic labori integram compenſationem largiaris, quod faciendum te hortatur Rex Theodoricus Gothorũ jubẽs[24]

(24) Caſſiodor. lib. 1. Epiſtol. 10.

Pro-

Providete itaque, ut quod benemeritis impendimus, incorrupto munere conſequantur, & à quibus fidelis actus exigitur, compenſatio in minuta præſtetur. *Unde conſultè repetam illud Naſonis* (25)

(25) Ovid. lib. 5. de Triſtib. Eleg. final.

Qui monet, ut facias, quod jã facis, ille monẽdo
Laudat, & hortatu comprobat acta ſuo.

Demum incolumitati incumbe, donec Neſtoreos annos imiteris, ut te diù optimè valente, literarum cultores, juſtâ compenſatione affecti conſolentur. Vale. Neapoli die VII. *Julii M.DC.XCVIII.*

Excellentiæ Tuæ

Humillimus, atque Obſequentiſſimus Servus
Don Leonardus Gutierrez dela Huerta.



Digitized by Google

Digitized by Google

PRÆFATIO
AD
LECTOREM.

HErculem in Libya obdormientem, ſubacto Antæo, ERUDITE LECTOR, Pygmæos impavidè adortos, ut eum ulciſcerentur ex Philoſtrato fabrè Brocenſis noſtras fabulatur, & fingit; quorum vecordiam trutinans, hocce modo inertiam commonſtrat Alciatus (1)

Dum dormit, dulci recreat, dum corpora ſomno
Sub picea, & clavam, cæteraque; arma tenet,
Alcidem Pygmea manus proſternere letho
Poſſe putat, vires non benè docta ſuas.

(1) Emblem. 58. & ibi Brocenſis comment.

Pygmæorum audaciam mihi, juſtiori causâ rectè adſtipulandam vereor: dum pygmæis viribus Herculeum facinus aggrediens, ingenium operi æquare rebar. Quapropter Sulmonenſis omen mihi aſciſcendum opinor. (2)

Majus erat noſtris viribus illud onus.

(2) Ovid. lib. 4. de Triſtibus. Eleg. 10.

Id licèt pernoverim, ſalebroſumque noſcerem iter: attamen Venuſini, Juvenes rei militari, laborioſæque vitæ aſſuefaciendos præcepto admonentis adhæſi. (3)

Anguſtam, amici pauperiem pati
Robuſtus acri militia puer
Condiſcat, & Parthos feroces
Vexet equis metuendus haſta:
Vitamque ſub dio & trepidis agat
In rebus.

(3) Horat. lib. 3. Carmin. ode 2.

Quia omnium malorum radix otium cenſetur, quò tendit illud Euripidis: *Virtus per labores incedit: ita per otia vitium.* Quod ut procul depellerem, quidquid glorioſum adoriri præſtitui, priuſquam flos juventutis flacceſceret, quæ curſim prolabitur, ac extabeſcit (4)

. . . . . Feſtinat enim decurrere velox
Floſculus anguſtæ, miſeræque breviſſima vitæ
Portio.

(4) Juvenal. Satyr. 9.

Meditans diù cuinamque rei operam darem, ad rerum præteritarum deſcribendam memoriam pronior videbar: cum ſatis laudabile ſit Hiſtoricis rebus incumbere, cujus laudes attexere longum eſſet referre (5). Quocirca Criſpus affatur (6) *Pulchrum eſt benefacere Reipublicæ, etiam benedicere haud abſurdum eſt. Vel pace, vel*

(5) Lambert. Danæus in Sylv. aphoriſm. ex Diodor. Sicul. in Proœm. Biblioth.

(6) Salluſt. de Bell. Catilin. in princip.

d   *bel-*

bello clarum fieri licet, & qui fecere; & qui facta aliorum ſcripſere, multi laudantur. Sed ob difficultatem nanciſcendi Hiſtoricos, conſilium mutavi, quia (7) *Quod aſſequi non poteſt, ſequi deſinit, & velut occupatam relinquens materiam, quærit novam.* At ut proprio genio blandirer, dum Grammaticalibus rebus, adoleſcens operam dabam, iis aliquod tempus interdum præripiens occupationibus, Hiſtoriam expetivi: & cum exilem gloriam inde capeſſere quirem, aliud excelſius opus occipere autumabam. Immenſum legum pelagus intuens, compenſationis materiam, licèt ambigens, aggrediendam exiſtimavi; tum quia hucuſque ferè latebat, cum paulùm Doctores carptim effuderint: tum quia difficilius facinus nuſquam adoriri poſſe ominatus ſum. Quamobrem rectè cum Soſia aſſevero (8)

(7) Vellej. Patercul. lib. 1. Hiſtor. cap. 17.

(8) Plaut. in Amphitruo act. 1. ſcen. 1.

Qui me alter eſt audacior homo? aut qui me confidentior?
Juventutis more, qui ſciam, qui hoc noctis ſolus ambulem?

Quàm rem difficilem indagem, extollere renuo, quod Scriptores de ſubtilitate obloquuntur ſuperſit, quorum aſpernatis dictis, oceano eximio, ingenium parvulū committere neutiquam muſſitavi, quia quantò magis difficiliora complectimur; ſi aggreſſam rem ad ſoſpitem portum ſubducamus, eò magis gloria ex via ſalebroſiori tumeſcit, ac gliſcit, ut præcinam cum Poëtâ

Magnum iter aſcendo, ſed dat mihi gloria vires;
Non juvat ex facili, lecta corona jugo.

Et quamvis ætas operi reluctetur, audaciā auxit Declamator (9) aſſeverans: *Fructum ſtudiorum, viridem, & adhuc dulcem promi decet, dum & venia, & ſpes eſt, & paratus favor, & audere non dedecet: & ſi quid deſit operi, ſupplet ætas, & ſi quæ dicta ſunt juveniliter pro indole accipiuntur.* Quadecauſa opere tandem adorto, ei rectum ordinem, planamque methodum attribuere conatus ſum, cum omne quidquid ſit ab ordine pendeat, & meditatâ ratione quidquid ordinem præſcriptum linquit, lætos exitus habere nequit (10)

(9) Quintilian. lib. 12. cap. 6.

(10) Boët. de Conſolat. Philoſoph. lib. 1. metr. 6.

Sic quod præcipiti via
Certum deſerit ordinem
Lætos non habet exitus.

Quod tantoperè augetur, ut ordine ſpreto, res propriam commutent naturam (11)

(11) Lucret. lib. 1. de Natur. rer.

. . . . . . *Mutatoque ordine, mutant*
Naturam res.

Ideoque id ſedulò meditans, initio cujuſvis quæſtionis, aliquid circa rei etymologiam, ſeu ſignificationem jeci, deinde contrariam ſententiam præpono, omneſque Doctores eam ſectantes connecto; poſtea fundamina, quibus fulcitur exaro; quod ſolerter factitato, opinionē meā refero, ſimulque omnes Scriptores ipſam inſequentes memoro, fulcimina omnia, quæ ei ſuffragantur expen-

pen-

pendo, ac adverſæ opinionis fulcimentis ſatis eo. Poſtea quam complexus fui ſententiam, ampliationibus porrigo; vel limitationibus coarcto, ac compeſco. Opus omne tribus comprehenditur Tomis; primi duo forum fori reſpiciunt: tertius verò conſcientiæ. Et ut forenſes amaritudines aliquâ amœnitate lenirem, univerſas ferè quæſtiones eruditionis floſculis exornavi. Quippe ſicut Medici quum infantibus amara abſynthia exhibere conantur, priùs vaſa ſuavi, & floreſcentis humore mellis dulciſſimi conpergũt: ita ipſe quia hæc materia, quam ſatago interdum cernitur moleſta iis hominibus, quos nondum edocta fuit; ideo humanarum literarum dulcedine, legum aſperitatem mulſi (12)

(12) Lucret. lib. 4. de Nat. rer.

Sic ego nunc quoniam hæc ratio plerumque videtur
Triſtior eſſe, quibus non eſt tractata retroque,
Vulgus abhorret ab hac; volui tibi ſuavi loquenti
Carmine Pierio, rationem exponere noſtram,
Et quaſi Muſæo dulci contingere melle.

Hoc nimioperè legentes allicere enitet; quantumque eloquentem, optimumque ſcriptorem deceat, eruditum decus ex Politicæ Principe depromitur (13) *Exigitur enim jam ab Oratore etiam Poëticus decor, non Attii, aut Pacuvii veterem inquinatus, ſed ex Horatii, & Virgilii, & Lucani ſacrario prolatus. Horum igitur auribus, & judiciis obtemperans noſtrorum oratorum ætas pulchrior, & ornatior exiſtit. Neque ideò minus efficaces ſunt orationes noſtræ, quia ad aures judicantium cum voluptate perveniunt.* Quod clariùs expoſuit quidam eruditus Author (14) aſſerens. *Denique credamus ſummis oratoribus, quo veterum poëmata, vel ad fidem cauſarum, vel ad ornamentum eloquentiæ aſſumunt. Nam præcipuè quidem apud Ciceronem, frequenter apud Aſinium etiam, & cæteros, qui ſunt proximi vidimus Ennii, Accii, Pacuvii, Luculli, Terentii, Cæcilii, & aliorum inſeri verſus, ſummâ non modo eruditionis gratia; ſed etiam jucunditatis: cum poëticis voluptatibus aures à forenſi aſperitate reſpirent. Quibus accedit non mediocris utilitas, cum ſententiis eorum, velut quibuſdam teſtimoniis, quæ propoſuêre confirment.* Quo ad ſuſcipiendas attinet opiniones, tutiores, ac communiori calculo receptas amplexatus ſum, in quarum detegendis ambagibus ſatis laboris impendi; tantùmque exquiſivi quid juſtum, quidve bonum ſit; ideoque haudquaquam percuncteris, quam opinionem inſequar cum cui magis mihi blandiatur adhæream (15)

(13) Cornel. Tacit. de Oratorib.

(14) Abb. Pichon. in not. ad Tacit. de Oratorib. ex Quintilian. lib. 1. cap. 8.

(15) Horat. lib. 1. Epiſtol. 1.

Condo, & compono, quæ mox depromere poſſim
Ac ne forte roges, quo me duce, quo me lare tuer?
Nullius addictus jurare in verba Magiſtri.

Operis hujus laborem attollere Authorem dedecet, quia cùm opus adortum, aggredientis viribus perlibratis ſit maximum, magnus quoque labor cenſeri debet (16) *Magna cæpta cum magnis periculis ſunt conjuncta.* Offirmare ſufficiat, quâlibet lineâ graphicè

(16) Lambertus Danæus in Sylv. aphoriſm. politic. ex Herodot. lib. 7.

demonſtrare. Ex abſtruſa quædam illuſtrantur. Abydena expui, acoſmiã, & cõfuſam rerũ congeriẽ depuli; acrotetũ, ſintẽpeſtivumve ſermonem reſpui; floridum excurſum, & ecbaſin factitavi; innumeris eruditionis floſculis diagramma exornatur. Demum Materiam, quam omnes ſterilem olim rebantur: nunc uberrimam tibi offero: at ſicut ob ægeſtatem linguæ, novitatemque rerum de naturalibus rebus difficilè eſt hæſitare (16)

(16) Lucret. lib. 1. de Natur. rer.

..... *Nec noſtra dicere lingua*
Concedit nobis patrii ſermonis ægeſtas.

Ita propter inopiam Authorum de compenſationibus agentium, opus laborioſum redditur mihi: verùm præclaræ tuæ animi dotes, Lector benevole, gaudiumque tuâ humanitate fruendi, quemlibet durum laborem me ferre compellunt, integraſque pernoctare noctes (17)

(17) Lucret. lib. 1. de Natur. rer.

Sed tua me virtus quemvis perferre laborem
Suadet, & inducit noctes vigilare ſerenas.

Ut quàvis jactatione propulsâ poſſim aſſerere (18)

(18) Lucret. lib. 3. de Natur. rer.

E tenebris tantis, tam clarum extollere lumen
Qui primus potuiſti.

Neutiquam licuit mihi in hujus operis elaborata cura, adire Authores illuſtres, cum nihil, vel parum de compenſationibus effuderint, ut lamentari queam (19)

(19) Horat. lib. 2. Satyr.

Non mediocris ineſt: fontes ut adire remotos,
Atque haurire queam, vitæ præcepta beatæ,

Et ſi aliquid cuivis quæſtioni deerit, ut ignoſcas deprecor, ut materiæ exiguitati, potiùſve ſterilitati ingenii aſcicaris. Sin verò longum eſſe detrectes cum Bilbilitano reſpondam (20)

(20) Martial. lib. 1. Epigram. 111.

Scribere me quereris, velox epigrammata longa
Ipſe nihil ſcribis: tu breviora facis

(21) Plin. Jun. lib. 3 Epiſtol. 5.

Si verò inutilem prorſùs laborem rearis, memoriæ revoca id, quod profatur Plinius (21) *Dicere enim ſolebat, nullum eſſe librum tam malum, qui non aliqua parte prodeſſet.* Tandem errores in quos prolabi potuiſſem humanè parce, comitas ingenii inopiæ opituletur, ut majora quotidiè in lucẽ prodam, & ut quæ ſub manibus adſtãt prælo committere queam, ſtimulus erit hujus operis plauſus (22)

(22) Tibull. lib. 4. Eleg. 1.

Hic quoque ſit gratus parvus labor ut tibi poſſim
Inde alios, alioſque memor componere verſus.

(23) Theoph. de Cauſ. plantat. cap. 16.

Quoniam (23) *Cum in primis partus benè ſucceſſerint, facultaſque fætificandi denuo adeſt.* Cæterum ſi laborem quidèm licèt ratione innixus detrectes, forſan coges, ut illud Vatis Hiſpani repetam, quod Lælio ſycophantanti reſpondit (24)

(24) Martial. lib. 1 Epigram. 92.

Cum tua non edas, carpis, mea carmina, Læli.
Carpere, vel noli noſtra; vel ede tua.

Ex adverſò ferè ſapientium tantùm detrectationes profectò pati gau-

gauderem, cum ex tantummodò excelſa, ac ſublimiora, non infima feriant, ſi ex livore mordacitas fluat (25)

Ingenium magni detrectat livor Homeri:
Quiſquis es ex illo, Zoile, nomen habes.
Et tua ſacrilegæ laniarunt carmina linguæ,
Pertulit huic victos, quo duce Troja Deos.
Summa petit livor: perflant altiſſima venti:
Summa petunt dextra fulmina miſſa Jovis.

(25) Ovid. de Remed. amor.

Tandem, Amice Lector, tomo iſto in orbis Theatro producto, ipſe ego paradigmate Apellis, poſt Syparium arrectis auribus ſtãs, vitia, quæ comperiuntur ingenti animi lenitate auſcultabo, & quę juſtam acrimoniam mereri, ſeu parùm æquis animis capeſſi pernovero; ea lætè obliterabo; nè cœco amore fœtus ingenii perperam peccaſſe rear. At te admonitum eſſe cuperem, ne mireris ſi unicâ vice Authores adhuc viventes encomiis afficiam; vitâ verò functos neutiquam laudem. Quippe quamquam doceâmur (26). *Ante mortem nè laudes hominem quemquam*. Et alibi (27) *Laudavi magis mortuos, quàm viventes*. Rectiùs degentes extollere opinor. Nam poſt obitum poſteritas omnia majora fuiſſe effingit, & poſt mortem prodiga ſe oſtendit fama, quæ invita ſummoperè egenam ſe commoſtrabat (28)

(26) Eccleſiaſtic. cap. 11. verſic: 30.

(27) Eccleſiaſtes. cap 4. verſic. 2.

(28) Propert. lib: 3. eleg. 1.

At mihi quod vivo detraxerit invida turba,
Poſt obitum duplici fænori reddit honos.
Omnia poſt obitum fingit majora vetuſtas,
Majus ab exequiis nomen in ora venit.

Quod ſolerter perpendens dixit Hiſtoricus (29) *Præſentia invidia præterita veneratione proſequimur*. (30) *Nam vivos interdum fortuna ſæpè invidia fatigat: ubi anima naturæ ceſſit, demptis obtrectationibus, ipſa virtus magis, magiſque extollit*. Quò proſpiciens canit Sulmonenſis aſſuetâ melos (31

(29) Vellej. Patercul. lib. 2. Hiſtor. Roman. cap. 92. in fine

(30) Salluſt. de Republic. ordinand. ad Carum Cæſar. orat. 2. in fin.

Paſcitur in vivis livor; poſt fata quieſcit;
Tunc ſævus ex merito, quemque tuetur honor.

(31) Ovid. lib. 1. Amor. eleg. ultim.

Denique mihi te deprecandum ſupereſt, ut prolapſos parcas errores; & ut huic operi faveas, ut quotidie tibi exhibeam majora, quod obtinendum reor, quia ut affatur Sydon. Apollinar. *Magnum hoc eſt, & literarum viro convenientiſſimum, cum ſtudiis ipſe maximis polleas ea in aliis etiam minima complecti: ſed ex hoc ipſo conſummatiſſima tibi gloria reponderatur. Nam ſatis eminet meritis ingenii proprii, qui fuerit fautor alieni.* Hâc fretus ſpe, in univerſum orbem hunc librum prodo, licèt inter Reipublicæ literariæ ſcriptores, indignior, ut mihi aſciſcantur verba Tullii (32) *Credo ego vos, Judices mirari, quid ſit, quod cum tot ſummi oratores, hominesque nobiliſſimi ſedeant, ego potiſſimum ſurrexerim, qui neque ætate, neque ingenio, neque auctoritate ſim cum iis, qui ſedeant comparandus*. Hic ſane timor

(32) Cicer. in Orat: pro Sext. Roſc. Amerin.

ſpem

ſpem humanitate ſuffultam perpellet; ſed comitas ei anteeat, & quod deeſt labori ex uberrima penu tua affatim ſuppleatur. Et quod haudquaquam cuique rationi conſonum proſpicies, ignoſce, ac tempori tribue, ut errorum veniam cum Naſone flagitem (33)

[(33) Ovid. lib. 4. de Triſtib. eleg. 1.]

Si qua meis fuerint, ut erunt, vitioſa libellis;
Excuſata ſuo tempore, lector habe.

Interim connectere libet mendicata encomia reſpuiſſe; quæ quidam magnoperè appetunt, opinantes inde opus eximium aſſequuturum nomen. Id cuique viro optimè de literis merito obluctari hariolatus ſum. Quippe ſi labor per ſe plauſum nuſquam mereat ad quid aliorum teſtimonia, neutiquam adulationis exuta exquirere, cum ei minimè, quod ab Authore non cœpit nullatenus queant mutuari? Sin autem opus optimum ſit, ſuperfluæ approbationes alienæ cenſentur, cum per ſeipſum monimenta verâ approbata fide circumferat (34) *Bonorum operum proprium eſt, ut externo commendatore non egeant, ſed gratiam ſuam ipſa teſtantur, ſuo enim utitur teſtimonio, non alieno ſuffragio.* His omnibus jactis libro lucem expetituro, erudite Lector gratè fave, eumque fove, dum pertimeſcens eum in lucem prodo ajens (35)

[(34) Divus Ambroſ. ſuper Geneſ. cap. 1.]

[(35) Martial. lib. 1. Epigramm. 4.]

Æterias cupis volitare per auras
I. Fuge, ſed poteras tutior eſſe domi.

Vale. Neapoli die IV. Julii M.DC.XCVIII.

DON

DON ANDRÆAS
GUERRERO DE TORRES
Hiſpanus, Eques Ordinis Alcantarenſis, à Conſiliis Catholicæ Majeſtatis, & in Regio Collaterali, Regiam Cancellariam Regens
Alumno ſuo chariſſimo
DON LEONARDO GUTIERREZ DELA HUERTA
Authori.

EXternas viſura plagas, victura per Orbem,
Prodit ab ingenio pagina prima tuo.
Gratulor, ut fas eſt. Quidquid benè geſſit Alumnus,
Altori gratum convenit eſſe ſuo.
Gratulor: & vigili dum condita ſcripta labore
Ipſe meis oculis perlego, miror Opus!
Non, niſi poſt longum ſudatæ Palladis ævum,
Viſi alii partas edere mentis opes.
Tu, nondum ſpatio luſtrorum quinque peracto,
Divitias alti detegis ingenii.
Quàm fælix eſt ille tui cognominis HORTUS,
Qui præmaturo tempore poma tulit.
Mirandum ſanè, cùm qui te Jura Magiſter
Edocuit, librum conſulet ille tuum.
Sed demirandum magis eſt: exponis abundè,
Quod plures reſugo vix tetigêre gradu.
Tu COMPENSANDI fiat quæ jure poteſtas,
Enucleas doctis, uberibuſque notis.
Quin, quod ſcribis, agis; nam quæ tibi denegat ætas,
Cura, labor penſat, penſat & ingenium.
Cernere ibi eſt non obſcuras, te interprete, leges,
Et dictis plenè conſona jura tuis.
Concilias quæ fortè ſibi pugnare videntur,
Amoto planas obice mentis iter.
Illic aſpicitur rerum ſpectabilis ordo;
Vlla nec emenſo pondere verba carent.
Illic & veterum præfulgent carmina Vatum,
Illic Magnorum dicta colenda Virûm.
Macte alto ingenio juvenis. Fama ipſa laborat,
Nec laudem merito ſcit reperiſſe parem.
Proh quantum deſers Patri, ac Patriæ ornamentum!
Quale tibi debent ſecula noſtra decus!
Æternos inter, quos jactat Iberia, flores,
Eſt tua quæ molli germine NARDVS olet.
Floruit innumeris, floret nunc, illa Magiſtris,
Quorum Illuſtravit Civica jura labor.
Et quos Hiſpani Sedes tulit inclyta Regis,
Et quos Oſtriferis Barchino vexit aquis.
Quique tuas ripas fulva, Tagi, dives arena,
Quique colunt fines, Bætica Terra, tuos.
Nec te fas ſileam, chara Antiquaria, Amantum
Signat ubi celebri nomine ſaxa fides.
Nec Palentinis ortos de Sedibus; aut quos
Margineo recreat Turia flore, roſis.

Quoſ-

Quoſque Orbi innumeros Salmantica protulit, illa
Illa Vrbs Virtutum vera Magiſtra, Parens.
Atque alios, alioſque, notis quos claudere longum eſt.
Deforet in medio vox labefacta ſono.
Sed tua ſi Virtus teneros referatur ad annos,
Non eſt cur alios præ tibi fama ferat.
Exiguo (quis nam credat?) tu perficis ævo,
Longa illi tandem quod peperêre die.
Viderit alma tuum porrecta fronte libellum
Parthenope, tales edet ab ore ſonos:
Si tantùm licuit primo ſub flore juventæ,
Maturo ætatis tempore quid, quid aget?
Viderit Auguſta ex Aula Regnantis Iberi
Devenerandorum turba togata Patrum.
Et qui te maneant, jam nunc præſignat honores.
Vera fides. Quidquid vaticinatur, erit.
Quicumque has tandem præſenti lumine chartas
Evolvat relegens, obſtupuiſſe decet.
Quînam tot quieris dictis ſuperaddere teſtes,
Quot legiſſe, ætas non ſatis una foret.
Verè Apis ingenioſa. Thymos, floreſque pererrat
Sedula, Nectareum quò ſtruat inde favum.
Quàm benè TVRRITAS noſtri modò ſtemmatis Arces
Incolit ingenii pura columba tui.
Altiùs illa ſuum tollet per inane volatum,
Et vaga percurret Solis utramque domum.
Cum gemino viſus noſtro recubaſſe DRACONE
Muto hucuſque tui nominis ore LEO,
Inſuetis ille opplebit rugitibus aures.
Infremet ad voces Curia tota, Forum.
O quot conſiliorum inopes in rebus agendis
Turmatim videas limen adire tuum.
Crebriùs haud multò, ſortes captura ruebat
Ad Clarii ſedes inſcia turba Dei.
Tu rerum nodos, quæque alta ambagine mentem
Involvunt, doctis vocibus expedies.
Cùm matura dies meritum tibi reddet honorem,
Et pendent voto jura ſacrata tuo:
Iudicia, immemores circùm verſata per annos,
Optatum capient, te referente, diem.
Cauſidicûm ficto velatas nomine fraudes,
Innexæque adimes tempora iniqua moræ.
Quas tibi non grates certent cumulare Clientes,
Eripuit longis quos tua cura malis!
Aut quos non ſtudeant plauſus tibi reddere quotquot
Sub te conſpiciant integra jura Fori?
Creſce, precor, meritumque æquet maturior ætas,
Vt veniant meritis præmia digna tuis.
Scribere plura libet; curarum mole retardor.
Deſinat aſſueto litera fine. Vale.

DON

D. JUAN ANTONIO DIAZ DE ARZE Cavallero del Habito de Santiago, natural de Villacarriedo en las Montañas de Burgos, y Primo del Autor.

EN florido Vergel con pompa ayroſa,
Donde ſu canto oſtenta Filomena,
Apoſtando el Jazmin con la Azuzena,
Y el clavel compitiendo con la Roſa;

Mirando emulaçion lid tan hermoſa,
Los ojos ſe recrean, y enagena
El olfato a la viſta, quando llena
De tanto olor la dexa iluminoſa.

Si eſto en flores ſuzede inanimadas
En un Jardin, cuya fraganzia muerta
Ambas potencias quedan aſombradas;

Que harà el ingenio, ſi èn tierna edad, tu HUERTA
Dando en frutos las flores COMPENSADAS,
Al miſmo ingenio le abre tanta puerta?

Digitized by Google

U.J.D. JO: HYPPOLITUS PORCINARII
Patritius Aquilanus, & Advocatus Primarius, in laudem Authoris.

QUos annos alii juvenes, riſuque, jociſque
Perdere non raro, deliciiſque ſolent;
Tu Themidi ſacras, LEONARDE, urgeſque labore
Noctes, & totos ſæpe labore dies:
Quàſque priùs prudens, & mentis acumine clarus
Dux tibi ſignarat, pergis inire vias.
Fœlix, qui potuit tanto prçeunte Magiſtro
Tuta per immenſum tendere vela ſalum!
Hinc tibi ſelectas juris prudentia gemmas
Pandidit, ingentes & reſeravit opes.
Jamque orbem egregio facturus munere ditem
In medium geminos fers, tua dona, libros.
Libros, quos prçſens, venturaque laudibus çtas
Evehat, & noſtrum volvat utrumque forum.
Omine cum dextro in lucis opus exeat auras;
Æternumque idem prçſtet utrique decus.

D. JO-

D. JOANNIS DOMINICI ABRUSCI Judicis M. C. V. à Catholico Rege electi, Capitis Aulæ in Hydruntina Provincia, tum etiam in Regiis Subſelliis publici, ac Sereniſsimi Ducis Parmæ Advocati.

EPIGRAMMA.

ORdine tam claro legum ſcis ponere molem,
  Ut ſtupeant omnes, qui tua ſcripta legunt.
Atque hunc, quo ſcribis calamum, è Cœleſtibus alis
  Aſtreę lapſum, noſtra Camęna putat.
O te felicem! talem ſi priſca tuliſſent
  Secula, Romani cum ſibi jura dabant:
Jam non iviſſent longinqua per Equora Athenas:
  Te peterent: Eſſes tu Leonarde, Solon.

EMINENTISSIMO SIGNORE.

DOmenico Antonio Parrino ſupplicando eſpone à V.Em. come deſidera d'imprimere nella ſua nuova Stamperia al Gieſù Nuovo un libro intitolato: *Tractatus de Compenſationibus, Authore U J.D. Don Leonardo Gutierrez de la Huerta*. Per tanto ſupplica egli V.Em.reſtar ſervita di ordinare à chi le piace la reviſione di eſſo, che lo riceverà quàm Deus &c.

Dominus Canonicus D.Antonius Cangianus videat, & in ſcriptis referat. Die 7. Decembris 1696.

JO:ANDREAS SILIQUINUS Vicarius Generalis.

D.Januarius de Auria Canonicus Deputatus.

EMINENTISSIME, ET REVERENDISSIME DOMINE.

PErquàm hilari animo diligenter percurri, te mandante, librum inſcriptum: *Tractatus de Compenſationibus, Auctore U.J.D.Don Leonardo Gutierrez de la Huerta*, in quo nil inveni, quod noſtræ Orthodoxæ Fidei, boniſque moribus repugnet, quinimo ſummam Auctoris aciem ingenii adnotavi, propter peregrinas quæſtiones ibidem magiſtraliter ad trutinam revocatas; quare ne tanti Auctoris fama depereat, & ad bonum publicum, typis mandari poſſe dijudico, ſi ita videbitur Eminentiæ Tuæ. Hac die 23.Januarii 1697.

Eminentiæ Tuæ Reverendiſſime

Humillimus Cliens

D.Antonius Cangianus.

Attenta ſuprascripta relatione Domini Canonici Reviſoris, quod poteſt imprimi. Imprimatur die 23.Januarii 1697.

JO:ANDREAS SILIQUINUS Vicarius Generalis.

D.Januarius de Auria Canonicus Deputatus.

ECCELLENTISSIMO SIGNORE.

DOmenico Antonio Parrino ſupplicando eſpone à V.E. come deſidera imprimere alla ſua Stamperia al Gieſu Nuovo, un libro intitolato *Tractatus de Compenſationibus, Auctore U J.D.Don Leonardo Gutierrez de la Huerta*. Supplica l'E.S.à commettere la reviſione di quello, e l'haverà da V.E.à gratia, ut Deus.

U J.D.Flavius Gurgo Judex M.C.V.videat, & in ſcriptis S.E. referat.

SORIA Regens. GASCON Regens. ANDREASSI Regens.

Proviſum per S.E.Neapoli 5.Novembris 1696.

Maſtellonus.

Spectab Regentes Carrillo, & Andreas non interfuerunt.

EXCELLENTISSIME PRINCEPS.

ERuditiſſimi Juriſconſulti Hiſpani *Don Leonardi Gutierrez de la Huerta Tractatum de Compenſationibus* perlegi; nihilque quod Regis noſtri clementiſſimi juribus adverſetur inveni; Sed undequaque abſolutiſsimus, & quæſtionum mirâ varietate contextus. Quapropter Reipublicæ gratiſsimum futurum fore cenſeo, ut in communem omnium Juriſconſultorum utilitatem Typis mandetur, & Auctori ſimul cum licentia, quam petit ad prælum, juſta compenſatio, quam meretur, tribuatur ad præmium. Etenim, vel teſtante Caſsiodoro: *Fructuoſus debet eſſe labor publicus, & æquum eſt, ut ſuus unicuique proficiat, & ſicut expendendo cognoſcit incommoda, ita rebus perfectis conſequatur augmenta.* Neapoli die 7.Martii 1697.

Excell.V. *Addictiſſimus, & Humillimus Servus*

Flavius Gurgo.

Viſa ſupradicta relatione imprimatur, & in publicatione ſervetur Regia Pragmatica.

SORIA Regens. GASCON Regens. ANDREASSI Regens.

Proviſum per S.E.Neapoli 26.Martii 1697.

Maſtellonus.

Spect.Regentes Carrillo, & Andreas non interfuerunt.

CA-

CAROLUS DEI GRATIA REX, &c.

DON LUDOVICUS DE LA ZERDA, ET ARAGON, HENRIQUEZ Aſan de Rivera Dux Medinæ Cæli, & Alcalà: Cubicularius Suæ Catholicæ Majeſtatis, & in præſenti Regno Vicerex, Locumtenens, & Capitaneus Generalis, &c.

MAgnifico Viro Don Leonardo Gutierrez de la Huerta Regio, fideli, dilecto gratiam Regiam, & bonam voluntatem: Nuper ex veſtri parte fuit Nobis præſentatum infraſcriptum memoriale tenoris ſequentis v3. Eccellentiſſimo Signore. Don Leonardo Gutierrez de la Huerta ſupplicando eſpone à V.E. come havendo compoſto con ſomma ſua ſatica, e ſtudio un libro legale il cui titolo è *Tractatus de Compenſationibus*, e deſiderando di porlo alle Stampe per univerſal beneficio: In riguardo alle ſpeſe, che vi ſi ricercano, ſupplica l' Eccellenza Voſtra à degnarſi di concederli il Privileggio, che non poſſa eſſer riſtampato da neſſun'altra perſona, nè venduto in qualunque parte del Regno, per quel tempo, che parerà à V.E. e l'haverà à gratia ut Deus: Quo tenore ſupradicti memorialis per Nos viſo, conſiderantes dictum librum intitulatum Tractatus de Compenſationibus maximam utilitatem afferre; veſtris proptereà ſupplicationibus inclinati; Tenore præſentium de certa noſtra ſcientia, cum deliberatione, & aſſiſtentia Regii Collateralis Conſilii apud Nos aſſiſtentis, ſtatuimus, quod nemini liceat per annos Decem à Die datæ præſentium in antea decurrẽdos ſupradictũ librum ut ſupra expreſſum imprimere, nec ullatenus imprimi facere in hoc Regno, nec alibi impreſſum in Regnum ipſum immittere, nec immiſſum vendere, nec tenere abſque ſpeciali permiſſione, & veſtra licentia; vel veſtrorum hæredum, & ſucceſſorum, dicto tempore perdurante: & ſi aliqui contra noſtram ordinationem facere, vel attentare præſumpſerint, ipſo facto, ipſoque Jure incurrant, & incurrere intelligantur in pœnam unciarum auri quinquaginta vobis, vel veſtris hæredibus, & ſucceſſoribus pro medietate, ac pro alia medietate Fiſco Regio applicanda: & opera taliter impreſſa, aut quomodolibet ex qualibet parte in hoc Regno immiſſa devolvantur, & ſint veſtra, vel veſtrorum hæredum, & ſucceſſorum: Mandantes proptereà per præſentes omnibus, & ſingulis Officialibus, & ſubditis Regiis, majoribus, & minoribus quocumque nomine nuncupatis, titulo, officio, auctoritate, poteſtate, & Juriſdictione ſungentibus, ad quos, ſeù quem præſentes pervenerint, vel fuerint quomodolibet præſentatæ, unicuique in ſui juriſdictione, quòd vobis, ſeù aliis legitimis perſonis ex veſtri parte præſtent, & præſtare faciant omne auxilium, Conſilium, & ſavorem neceſſarium, & opportunum ſuper conſequutione dictæ pœnæ pecuniariæ, ac dictæ operæ impreſſæ in caſibus prædictis vobis devolutæ, adeò quòd de prædictis ad nos recurſum habere vobis neceſſe non ſit, & ſi ſecus factum fuerit ſtatim incurrant in iram, & indignationem Regiam, & pænam ducatorum mille. In quorum fidem hoc præſens Privilegium fieri ſecimus magno præfatæ Majeſtatis ſigillo pendenti munitum. Datum Neapoli in Regio Palatio Die 21. Menſis Junii milleſimo ſexcenteſimo nonageſimo octavo.

DON LUIS DE LA CERDA, Y ARAGON.

Vidit ANDREAS Reg.
Vidit GUERRERO Reg.

Excellentiſs. Dom. Vicerex
mandavit mihi
Dominico Fiorillo.

Vidit GASCON Reg.
Vidit ANDREASSI Reg.
Vidit MERCADO Reg.

Maſtellonus.

IN-

INDEX QUÆSTIONUM,

Quæ in hoc primo Tomo continentur.

EX LIBRO PRIMO.

Quæſtio I.
De Compenſationis Etymologia. fol. 1
Quæſtio II.
Quid ſit Compenſatio. 13
Quæſtio III.
A quo Jure introducta ſit Compẽſatio. 21
Quæſtio IV.
Utrùm Compenſatio ſit ſolutio. 26
Quæſtio V.
Utrùm Compenſatio hodiè admittatur in omnibus contractibus, & actionibus, præcipuè in actionibus in rem. 34
Quæſtio VI.
Utrùm Compenſatio fiat ipſo jure, vel partis oppoſitionem expoſcat. 45
Quæſtio VII.
Utrùm Compenſatio ſit exceptio, vel actio. 61
Quæſtio VIII.
Utrùm Compenſatio abſolutè in omnibus rebus locum habeat. 67
Quæſtio IX.
Utrùm Compenſatio differat à Recõventione, Retentione, Computatione, & Confuſione. 77
Quæſtio X.
Utrùm Generis ad genus admittatur compenſatio. 84
Quæſtio XI.
Utrùm in Debitis alternativis locum ſibi vindicet compenſatio. 90
Quæſtio XII.
Utrùm de Liquido ad illiquidum admittatur Compenſatio. 95
Quæſtio XIII.
Utrùm de Specie ad ſpeciem locum habeat Compenſatio. 106
Quæſtio XIV.
Utrùm Qualitatis ad qualitatem recipiatur compenſatio. 114
Quæſtio XV.
Utrùm in Individuis locum habeat compenſatio. 118
Quæſtio XVI.
Utrùm de Quantitate ad quantitatem, & de Tempore ad tempus compenſatio locum habeat. 124
Quæſtio XVII.
Utrùm poſſit renunciari Compenſationi. 132
Quæſtio XVIII.
Compenſatio in quibus Actionibus, ac Debitis locum habeat. 139
Quæſtio XIX.
Quænam Debita, & Actiones in compenſationem non veniant. 145
Quæſtio XX.
Utrùm Legatum à debitore creditori ſuo relictum, cenſeatur factum animo compenſandi cum debito. 152
Quæſtio XXI.
De Fructuum Etymologia ac compenſatione, & quando compenſentur in ſortem. 170
Quæſtio XXII.
Utrùm Opponens compenſationem debitum confiteri videatur. 178
Quæſtio XXIII.
Utrùm Poſſeſſor malæ fidei melioramenta, ſeu expenſas cum fructibus compenſare teneatur. 182
Quæſtio XXIV.
Utrùm in Delictis locum habeat compenſatio. 189
Quæſtio XXV.
Utrùm Legatum alimentorum à marito uxori relictum, cenſeatur factum animo compenſandi cum Dote. 202
Quæſtio XXVI.
Utrùm Poſſidens rem, donec ſibi meliora-
men-

menta ſolvantur, teneatur fructus interim perceptos cum ipſis melioramentis compenſare. 211

Quæſtio XXVII.

Utrùm Compenſatio repellat agentem ad debitum ex cauſa judicati. Et admittatur in debito, quod per ſcripturam privatam liquet cum credito de quo conſtat per publicum inſtrumentum. 217

Quæſtio XXVIII.

Utrùm adversùs Dotem compenſatio locum habeat. 225

Quæſtio XXIX.

Utrùm Mora per compenſationem impediatur. 236

Quæſtio XXX.

Utrùm in Societatis contractu admittatur compenſatio. 240

Quæſtio XXXI.

Utrùm ſi Statutum excludat omnes exceptiones, præter ſolutionem adversùs inſtrumentum confeſſionatum, cenſeatur quoque repellere exceptionem compenſationis.

EX LIBRO SECUNDO.

Quæſtio I.

Utrùm in Annonis, Stipendiis, & Gabellis locum habeat compenſatio. 258

Quæſtio II.

Utrùm Fructus compenſetur in creditum hæredis, quando eſt per fideicommiſſum gravatus hæreditatem reſtituere. 168

Quæſtio III.

Utrùm Legatum à conjuge alteri conjugi relictum compenſetur cum portione eidem conjugi debita ex Authentica *Præterea. C. Unde Vir & uxor.* 277

Quæſtio IV.

Utrùm pro parte Crediti fieri poſſit Compenſatio. 288

Quæſtio V.

Utrùm Pater pro filio, & è contra; Filius pro patre compenſare poſſit; & an in Peculiis locum habeat compēſatio. 295

Quæſtio VI.

Utrùm Creditor creditoris agentis contra tertium ſuum debitorem, queat debitoris conventi favore, ſui crediti compenſationem opponere. 308

Quæſtio VII.

Utrùm Impenſæ factæ in redigendo nemore ad culturam videantur factæ gratiâ fructuum, itaut cum ipſis fructibus debeant compenſari. 316

Quæſtio VIII.

Utrùm in contractu Emphyteuſis locum habere poſſit compenſatio. 321

Quæſtio IX.

Utrùm Debitum ex una cauſa cum credito ex diverſa cauſa proficiſcente compenſari poſſit. 330

Quæſtio X.

Utrùm in mutuis Dolis locum ſibi aſciſcat compenſatio. 336

Quæſtio XI.

Utrùm Legatum relictum Tutori, vel Curatori cum Decima fructuum ſibi à lege Regia conceſſa cōpenſari debeat. 346

Quæſtio XII.

Utrùm adversus Eccleſiam admitti queat compenſatio. 352

Quæſtio XIII.

Utrùm contra Cameralem Obligationem locum habeat compenſatio. 357

Quæſtio XIV.

Utrùm Pignoris fructus per creditorem percepti in principalem ſortem compenſari debeant.

Quæſtio XV.

Utrùm Compenſatione erroneè factâ competat indebiti condictio ad repetendum indebitè ſolutum. 379

Quæſtio XVI.

Utrùm debitum certo loco promiſſum poſſit ubicumque compenſari, & an deducatur intereſſe loci ubi fit compenſatio? 386

Quæſtio XVII.

Utrùm Poſſeſſor bonæ fidei, fructus melioramentorum cum ipſis melioramentis compenſare teneatur. 393

Quæſtio XVIII.

Utrùm in Actione Rei vindicationis locum habeat compenſatio. 403

Quæſtio XIX.

Utrùm Compenſatio ad hæredes tranſeat tam activè, quàm paſſivè, & hæredi, ac contra hæredem qualiter opponi valeat. 409.

Quæſtio XX.

Utrùm in Mutuo, & Præcario admittatur compenſatio. 418

Quæ-

Digitized by Google

Quæſtio XXI.
Utrùm Legatum uxori à viro relictum cenſeatur factum animo compenſandi cum intereſſe Dotium,& Antefati. 424
Quæſtio XXII.
Utrùm Fructus compenſentur in Legitimam. 433
Quæſtio XXIII.
Utrùm Adminiſtrator compenſationem rectè objectare poſſit. 441
Quæſtio XXIV.
Utrùm Debitor,qui debitum ſuum negavit, & poſtea de illo eſt convictus, poſſit cum credito ſuo dictum debitum compenſare. 448

EX LIBRO TERTIO.

Quæſtio I.
Utrùm Sterilitas unius anni compenſetur cum Fertilitate alterius,vel debeat fieri penſionis Remiſſio. 459
Quæſtio II.
Utrùm Compenſatio locum habeat inter Fratres. 478
Quæſtio III.
Utrùm in Debitis Naturalibus tantùm, locum ſibi arroget Compenſatio. 484
Quæſtio IV.
Utrùm Is adverſus quem petitur in integrum reſtitutio, teneatur compenſare fructus cum melioramentis. 495
Quæſtio V.
Utrùm in debitis Voluntariis admittatur Compenſatio. 501
Quæſtio VI.
Utrùm Nummularius poſt literas cambii acceptatas compenſationem opponere poſſit. 510
Quæſtio VII.
Utrùm in Debito alterius, & an ex contractu Servorum recipiatur compenſatio. 520
Quæſtio VIII.
Utrùm aliquo Remedio ſuccurratur Debitori, qui ſolvendo ſuum debitum compenſationem omiſit. 526
Quæſtio IX.
Utrùm in Debitis Litigioſis locum habeat compenſatio. 533
Quæſtio X.
Utrùm Conſanguinei, vel Proximi, qui contrahere volunt cōpēſare valeāt. 539
Quæſtio XI.
Utrùm Dos à Vitrico, & Matre promiſſa Privignæ, debeat cum legitima ipſi debita ex bonis patris ſui compenſari. 544
Quæſtio XII.
Utrùm Culpa cum culpa compenſari poſſit. 550
Quæſtio XIII.
Utrùm Procurator compenſare poſſit. 558
Quæſtio XIV.
Utrùm in Decimis,& Primitiis locum ſibi aſciſcat compenſatio. 565
Quæſtio XV.
Utrùm adverſùs Petentes ſua Salaria admittatur compenſatio. 573
Quæſtio XVI.
Utrùm Excommunicatus, & Banditus compenſationem objicere queant. 581
Quæſtio XVII.
Utrùm compenſatio, quæ poterat opponi Cedenti, poſſit quoque & objici Ceſſionario. 587
Quæſtio XVIII.
Utrùm Fructus in Falcidiam compenſari debeant. 601
Quæſtio XIX.
Utrùm Legatum relictum à Teſtatore Agnato, cum portione bonorum antiquorum eidem debita, vigore Conſuetudinis Neapolitanæ debeat compenſari. 608
Quæſtio XX.
Utrùm in Judicio appellationis admittatur compenſatio. 616
Quæſtio XXI.
Utrùm Creditor ex pluribus cauſis, & Debitor ex una, poſſit pro debito conventus creditum, quod voluerit eligere, & cum illo debito unico compenſare. 621
Quæſtio XXII.
Utrùm Commodum, ſeu Lucrum cum Incommodo, vel Damno compenſari poſſit. 626
Quæſtio XXIII.
Utrum Munus, vel Officium obrentum à Rege per Dominum ejus famulo, cum ſalariis eidem famulo debitis, ac promiſſis debeat compenſari. 631
Quæſtio XXIV.
Utrùm Compenſatio retrotrahatur ad diem contracti debiti; vel à die oppoſitionis dumtaxat operetur effectus. 639.

DON

DON LEONARDI GUTIERREZ DELA HUERTA HISPANI

TRACTATUS DE COMPENSATIONIBUS

LIBER PRIMUS.

SUMMARIUM

1 *Vita hominum, qui nullam de ſe poſteris relinquunt memoriam, morti ſimilis eſt.*

2 *Scriptura eſt humanorum actuum fidele teſtimonium.*

3 *Compenſationis materia ſubtilis, ac ſterilis eſt.*

4 *Victoria non debetur, niſi poſt belli labores.*

5 Zaſius *dixit materiam compenſationis ob ſubtilitatem inſuetam eſſe juvenibus.*

6 *Timor ac ſuſpicio Authoris oſtenditur.*

7 *Labor aſſiduus omnia vincit.*

8 *Aqua guttatim cadens lapidem cavat.*

9 *Mortalibus nihil eſt arduum juxta ſententiam* Horatii.

10 *Ætas provectior non habet omnia, ſed tantum experientiam.*

11 *Divinum præſidium invocantibus, incolumitatem promiſit Apoſtolus:*

12 *Ethnici ac gẽtiles in omnibus aggrediendis rebus, Numinum falſorum invocationes faciebant.*

13 Plinius *morem invocandi Deos in cujuſlibet operis initio complaudit.*

14 *Homines ſapientes, ac ingenioſi initio rerum cum egregium aliquid aggrediuntur*

tur à Deo auxilium petunt.

15 *Romana Civitas in omnibus aggredien-dis rebus Divinum auxilium invoca-bat.*

16 *Tymæus refert quoddam præceptum Pythagoræ.*

17 *Alexander Magnus Sole ortu priuſ-quàm admoveret exercitum, ſacrum pa-trio more faciebat.*

18 *Legislatores omnes Deo, omnes populos conſecrarunt, quibus ipſi leges tulerunt.*

19 *Cambiſes verba, ac admonitio facta Cy-ro filio ſuo, cum ad Aſtiagem Avum proficiſceretur.*

20 *Juſtinianus Imperator Dei præſidio con-fiſus res pertinentes ad hanc moralem philoſophiam aggreſſus fuit.*

21 *Virgo Maria dicitur Magiſtra ſcientia-rum.*

22 *Opus quodlibet debet ſumere principium ab etymologia.*

23 *Etymologia ad probandum levis authori-tatis eſt.*

24 *Compenſationis etymologia deſcendit à pendendo..*

25 *Pendere pecuniam, nil aliud eſt, quàm ſolvere, appellatione ab antiquo æris ap-pendendi more deducta.*

26. *Pendere multoties ſumitur pro ſolvere.*

27 *Pendere pœnam dicitur, qui ob delictum pecuniam ſolvit, & quibus capitalis pœ-na imponitur.*

28 *Compenſatio quare dicta fuit à penden-do, & pendere cur pro ſolvere accipia-tur?*

29 *Populus Romanus ante Pyrrhum Regem æri gravi utebatur.*

30 *Penſiones, & penſitationes, quare pro compenſationibus dictæ ſint.*

31 *Penſare, ac compenſare idem eſt.*

32 *Debitor & creditor quomodo debeant in-tervenire ad compenſationem perfi-ciendam.*

33 *Compenſare quandoquidem accipitur pro ſatisfacere.*

34 *Compenſatio componitur ex propoſitione con, & ex verbo* penſatio.

35 *Compenſatio an dicatur à pendendo, pro ut importat ſolvere, an verò prout im-portat pendere ex aliqua re.*

36 *Compenſatio dicitur ſolutio.*

37 *Compenſatio dicitur à pendendo prout importat pendere ex aliqua re, & quare?*

38 *Compenſatio vetus fiebat in bilance tem-pore illo, quo æs rudum in ſolutionibus pendebatur.*

39 *Penſare multoties accipitur pro compen-ſare.*

40 Intellectus ad text. in l. Quæ dotis 34. ff. Solut. matrim.

41 *Compenſationes, & penſitationes pro æris præſtationibus dictæ ſunt.*

42 *Compenſare dicebantur debitores, et cre-ditores ad invicem.*

43 *Compenſatio vetus, quæ fiebat per appen-ſionem æris à quo tempore in deſuetudi-nem abiit.*

44 *Compenſatio ad hoc ut locum habeat non requiritur ut pecunia realiter nu-meretur, nec appendatur.*

45 *Definitio compenſationis tradita à* Mo-deſtino in l. 1. ff. de Compenſat. *an conveniat compenſationi veteri: an ve-rò compenſationi, qua nunc utimur.*

46 *Compenſatio quomodo fiat per retentio-nem, et adducitur exemplum.*

47 *Compenſo quandoquidèm ſumitur pro rependere, aut ex æquo retribuere.*

48 *Tarditas ſupplicii, gravitate pœna com-penſatur.*

49 *Æris nomen aureos, argenteos, et æneos nummos comprehendit.*

50 *Debitum quodlibet, æris appellatione de-notari ſolet.*

51 *Compẽſationis veteris origo à quo tẽpore per æris appẽſionẽ in deſuetudinẽ abiit.*

52 *Compenſatio vetus per æris appenſionem à quo tempore incæpit.*

53 *Compenſatio quando poſt nummos re-pertos incæperit fieri per retentio-nem.*

54 *Permutatione olim homines utebantur, priuſquàm nummi cuderentur.*

55 *Materia electa eſt, ex qua nummi con-flabantur, & permutatio in deſuetudi-nem abiit.*

56 *Servius Tullius Romanorum Rex primùm Romæ nummos aureos percuſſit.*

57 *Numiſmatum uſus ante Romanorum ori-ginem apud alias gentes fuit.*

58 *Servius Tullius dormiens cæleſti flammæ circumdatur.*

59 *Servius Hoſtilius Romanorum Rex ful-minis ictu deperiit.*

60 *Janus pecuniam æream ſignavit ex una parte effigiem bifrontem, ex altera na-vem apponens.*

16 *Sa-*

Google

61 *Saturnum pecuniæ inventorem fuiſſe traditur ab Eutropio.*
62 *Pecunia dicitur à pecude.*
63 *Pecunia ex una parte forma pecudis, ex altera verò Bovis ſignata fuit.*
64 *Pecunia non tantùm dicitur à ſigno pecudis, quantùm quia olim hominum ſubſtitia in pecoribus habebatur.*
65 Nummos *argenteos primùm ſignare docuit juxta aliquos Phydo Corinthiorum Legislator.*
66 *Nummi argentei à Lydiis ſignatì fuere.*
67 *Nummi argentei quo tempore Romæ fuerunt ſignati.*
68 *Nummis aureis, excreſcente hominum avaritia, æris mixtura fuit addita.*
69 *Fames auri execranda.*
70 *Tharè Pater Habrahæ monetã confecit.*
71 *Tubalcain Malleator auri, & argenti.*
72 *Habrahæ temporibus monetæ argenteæ erant.*
73 *Philippum Imperatorem nummos aureos cudiſſe quidam voluerunt.*
74 Accurſius *reprehenditur.*
75 Intellectus ad text. in l. Quintus Mutius 29. §. ſi autem. ff. de auro, & argent. legat.
76 *Nummos aureos à Philippo Macedonum Rege* Patre *Alexandri Magni fuiſſe ſignatos ex Horatio, & Plauto contra Accurſum probatur.*
77 *Philippus Imperator à Prætorianis militibus fuit occiſus.*
78 *Plautus obiit Olimpyade* 145.
79 *Horatius quo tempore natus eſt.*
80 *Horatius Auguſtum Cæſarem hæredem inſtituit.*
81 Accurſii error patefit, & intelligentia ad text. in l. Quintus Mutius. §. ſi autem. ff. de auro, & argent. legat.
82 *Philippus Rex Macedoniæ non fuit primus, qui auream pecuniam percuſſit.*
83 *Nummus aureus quo tempore cuſſus fuit.*
84 Nummi *regulariter ex ære, argento, & auro conflantur.*
85 *Nummi, neceſſitatibus urgentibus, ex corio apud veteres fiebant.*
86 *Nummis ligneis nonnunquam priſci utebantur.*
87 *Britanni nummis ferreis utebantur.*
88 *Romani ante Regem Tullium ære rudi tantùm uſi ſunt.*
89 *Comes Tendillæ in obſidione Albamæ nummos ex corio confecit.*
90 *Moneta olim Romæ in Æde Junonis Monetalis percutiebatur.*
91 *Ethnici Junonem colebant.*
92 *Moneta dicitur à Monendo.*
93 *Lintei libri in Æde Junonis ſervabantur*
94 *Membranis ad ſcribendum veteres utebantur.*
95 *Palmarum foliis olim ſcribebatur.*

ARGUMENTUM.

De Compenſationis Etymologia.

QUÆSTIO I.

VITAM hominum, 1
nullam de ſe poſteris exhibẽtium memoriam, morti ſimilem retũr Salluſtius. *de Bell. Catilinar. in princ.* Cujus rationem aſſerens, ſubdidit. *Quoniam de utraque ſiletur.* Eumque vivere animâque tantùm frui, qui aliquo intentus negotio præclari facinoris, aut artis bonæ famam, nomenque quærit, ominatur. ſubnectens quod, quæ homines arant, navigant, ædificant, virtuti omnia parent. Sed multi mortales, dediti ventri, atque ſomno, indocti, incultique, vitam ſicuti perigrinantes tranſiêre: quibus namque adversùs naturã, corpus voluptati, animã oneri fuiſſe ubi ſupra atte-
ſtatur. Nã homines ſcribendo immorta- 2
litatẽ adipiſcũtur, quoniam ſecundùm Caſſiodorum *lib.* 11. *Variar. cap.* 18. Scriptura eſt humanorum actuum ſervans fidele teſtimonium, pręteritorum loquax, oblivionis inimica: Quippe memoria noſtra; etſi cauſas retineat, verba tamen commutat: illic autem ſecurè reponitur, quod ſemper æqualiter reperiatur. Cum inſpectâ Divi Auguſtini *Epiſt.* 16. Sententiâ quod ſcripturâ habetur, ſemper vocat ad legendum.

Et brevitatem vitæ , poſteritatis memoriâ conſolari , vitâque functos vivere cēſuit Romanæ eloquentiæ decus Cicer. *in Orat. pro Milon.ad finem.* per hæc verba . *Sed tamen ex omnibus præmiis virtutis , ſi eſſet habenda ratio præmiorum , ampliſſimum eſſet præmium gloriam: eſſe banc unam , quæ brevitatem vitæ poſteritatis memoria conſolaretur:quæ efficeret,ut abſentes adeſſemus, mortui viveremus* Quapropter,ut veram Salluſtii ſententiam æmularer , opus aliquod adoriendum putavi , utinam canam cum Ovidio *lib.3.Amor.eleg.fin.in fine.*

Poſt mea mãſurum fata ſuperſtes opus.

3 Quod ut ſectari poſſim,nil digniùs, nilq; compenſationis tractatu difficiliùs inveni : tum ob materiæ ſubtilitatem, tum ob ſterilitatem , tum quia hactenus pauca de compenſationibus Doctores effuderint. Unde per iter invium veſtigiis pedum neminis ante me tritum cōpellor incedere . Ideoque ſit fas mihi Cari jactationem aſciſcere, oſtentans cum Lucret. *lib.4. de Natur.rer.*

Avia Pieridum peragro loca , nullius
ante trita ſolo.

Eximium exilibus humeris onus quidèm impoſui,ut cogar cum vate fateri.

Magnum iter aſcendo etc.

Quamobrem me alloquutum Sulmonenſem conjecto , ac quæ Phaëthonti objecit , mihi arroganda vereor Ovid. *lib.2.Metamorph.*

Magna petis Phaëthon,& quæ nec viribus iſtis
Munera conveniunt ; nec tam puerilibus annis.

4 Sed quamquam hic obex increbreſcat: Nihilominus reminiſci fas erit,nemini, niſi arduis adortis rebus,famam ſertum pertexere , eòque corruſcantiorem Mineruæ lauræam quiſquis nanciſcitur, quò difficiliùs facinus ad finem ducere angitur : Nec militi ptiùſquam horrentia Martis obtuear eſt conficienda palma , quia honos ſummis belli periculis comparatur, ut alluſit Ovid. *lib. 1.de Triſt lib.eleg.5.*

Si non Eurialus Rutulos incidiſſet in hoſtes
Hyrtacidæ Niſo *gloria nulla foret.*

5 Quibus admonitus, cum ptopè ad tractatum pergerem , opere vix aggreſſo Zaſium *in §.in Bonæ fidei.n.1.Inſtit.de act.* Ubi compenſationis materiam ob ſubtilitatem juvenibus inſuetam aſſatur inveni;cujus ſummâ ſedulitate aſſertionem perpendēs, mihi ipſi adſtipulãdam eſſe fui ratus,cùm vix octavam trieteridem pertigerim . Quapropter extemplò ſcribendi proſequendique opus prurigo refrixit , & obtegit mihi , quod Leandro accidiſſe refert Ovid. *epiſt.18. Heroid.*

Ter mihi depoſita eſt in ſicca veſtis arena.
Ter grave tentavi corpore nudus iter.
Obſtitit incæptis timidum iuvenilibus æquor:
Merſit,& adverſis ora natantis aquis.

Deſtiti porrò auſpicãs vindicari potiùs 6
audaciæ, quàm virtuti opus iniſſe maturiorem ætatem eſſlagitans;& à quam plurimis detrectari , potiùsquàm commendari: dum doctum in lucem prodeo , cum ipſe edoceri opus habeam. Cæterum, ſi qui alios docet,ſeipſum inſtruit, cupidus inchoatum ad finem uſque perducere, ac ſtudio proprio genio indulgendi, diù ferè pendulus adortum facinus meditabar : at poſt creperam , ancipitemque mētis agitationem opus, utinam omine fauſto [illegible] occipiendum eſſe decrevi , ut inſequerer pręceptum Salluſtii. *de Bell.Catilin.in princip.Nam & priuſquam incipias , conſulto , & ubi conſuleris, maturè facto opus eſt.* Quia ut dixit Poëta .

Audaces fortuna juvat , timidoſque repellit.

Igitur ipſum denuo gratulanter redauſpicor, Zaſio contrarium adhortante aſpernato,autumãs,ut quod viridis annis deeſt , perpeti labore compenſari poſſe . Quippe adeò in aſſequendis omnibus ſcientiis, aſſiduus ſudor optatur, ut nemo ad quod angitur abſque labore pertingere queat ; quia improbus labor difficillimam quamque rem capeſ- 7
ſit,dummodò ingenium concurrat,quò reſpexit Virgil: *lib.1. Georg.*

. . . . Labor omnia vincit improbus.

Et Juvenal. *ſatyr.9.*

Quis neſcit? vel quis non vidit vulnera pali?
Quem cavat aſſiduis ſudibus, ſcutoque laceſſit.

In-

Indefeſſus namque labor ſummoperè cuivis, licèt parvulo ingenio aſpirat, & nimis ſciendi cupiditatem adauget. Hoc ſanè invaleſcat, ex quo per hominum ora advolat, ſaxi duritiem, aquâ guttatim perlabentem findere, ut
8 aſſuetâ melos præcinuit Sulmonenſis *lib. 1. de Art. amand.*

Quid magis eſt ſaxo durum? Quid mollius unda?

Dura tamen molli ſaxa cavantur aqua.

Id ipſum expreſſit Tibull. *lib. 1. eleg. 4.*

Longa dies homini docuit parere Leones,
Longa dies molli ſaxa peredit aqua.

Quid adamante duriùs conſpicitur? ut Plin. *lib. 37. cap. 4.* aſſeveret. *Duritia inenarrabilis eſt.* Et tetigit Ovid. *lib. 4. triſt. eleg. 8.* ibi.

Nil aliud validum eſt adamas.

Et tamen artis prolixitati cedit, quamquam naturæ duriſſimæ aſpicdatur diffringitur. Uberiùs pluribus exemplis exornat Lucret. *lib. 1. de Natur. rer.* Unde diù an homines quidquam Divinitatis præſe ferrent muſſavi: dum Divinitatem ipſam æmulari videntur, cum quæ adoriuntur aſſiduitate, labore, ingenio, vel arte pro-
9 culdubio aſſequantur; quoniam eis nihil arduum eſſe tradidit Horat. *lib. 1. Carmin. ode. 3.*

Nihil mortalibus arduum eſt.

Quamobrem ſi nō ingenio, altem cōſiſus labore difficillimam rem petam, & quò illi attingere eſt nefas, ibi ars laborque pertingat ac ſuppleat: dum præcino cum Ovid. *lib. 2. de Art. amand.*

Ardua molimur: ſed nulla, niſi ardua virtus,

Difficilis noſtra poſcitur arte labor.

10 Et quamvis operi huic, tùm ingeniolū tum anni reſlent, ſcire oportebit annos neutiquam ſapientiam comitari, cum provectior ætas minimè; niſi experientiam, quæ ab ultimis annis effluit, nanciſcatur, canente Ovid. *lib. 6. Metamorph.*

. . . . . Non omnia grandior ætas.
Quæ fugiamus habet. Saris venit uſus ab annis.

Quippe interdum natura ſtudio favēs, ingenio, aut labore, quod deeſt annis capeſſēdi uberrimè facilitate ſupplet, ut juventus in virtute ſenectuti anteeat, maximè quia ut cecinit Poëta ingenium, ac præcox ſolertia ante barbam obvenit Perſius *ſatyr. 4.*

Scilicet ingenium, & rerum prudentia velox-
Ante pilos venit.

Quibus omnibus trutinâ ſedulò perlibratis, maximâ animi alacritate opus adortus ſum: licèt haud me lateat imbellem eſſe Nauclerū ad calami inexperti mei navim in hoc profunditatis pelago dirigendam: verens ſi ſcillæ effugiam vortices, in charybdis difficultatibus admodùm periclitari, muſſitans, nè mihi aſciſcatur illud Propertii *lib. 3. eleg. 5.*

O prima infelix fingenti terra Prometheo
Ille parum cauti pectoris egit opus.
Corpora diſponens, mentem non vidit in arte.
Recta animi primum debuit eſſe via.
Nunc maris in tantum ventis jactamur etc.

At hiſcè perpulſis obicibus, hiſque ſemotis obſtaculis, priuſquam tractatum 11
occipiā à Divini Numinis invocatione ordiri juſtè pernovi, Beatæque Deiparæ Solitudinis meæ, ab ineunte ætate Peculiaris Patronæ ſine labe conceptæ, auxilium, lumen, opemque obnixè flagitans. Nam Divinum invocantibus præſidium incolumitatem pollicetur Apoſtolus *ad Romanos cap. 10. verſic.* 13. ibi: *Omnis enim quicumque invocaverit Nomen Domini, ſalvus erit.* Præterea quod eùm in cujuſlibet operis initio Chriſtus fundamentum eſſe debeat. *cap. non licet 26. q. 7.* Cōſequēs eſt, ut ubi haud invocatur, ibi nihil boni ſuper ædificari poſſit. *cap. Paulus 1. quæſt. 1.* Ethnicos 12
etiam non modò Chriſtianos in rerum aggrediēdarum exordiis Numinum invocationes feciſſe innoteſcit ex Virg. *lib. 1. Georgicon.* Quò Deorum Agreſtum auxilium implorat, exclamans.

Et vos Agreſtum præſentia numina Fauni:
Ferte ſimul Fauni que pedem Dryadeſque puellæ:
Munera veſtra cano.

Et paulò inferiùs invocat Deos, Deaſ-

Digitized by Google

que, agros protegendi curam habentes.

Diique, Deæque omnes, ſtudium quibus arva tueri

Quique novas alitis nonnullo ſemine fruges:

Quique ſatis largum cælo dimittitis imbrem.

Et etuitur ex Ovid. *lib. 3. de Põt. epiſtol.* 1.
Varrone *in Prolog. de Re ruſtica*. Cicer. *lib.*
1. *de Natur. Deor.* Florid. *in not. ad Apul.*
lib. 4 *Metamorph. n.* 8. Quod de Græcis nar-
rat Quint. Curt. *de Reb. Alex. lib.* 7. *fol. mi-*
hi. 294. ibi *Græcorum iſta cautio eſt, qui*
pacta conſignant & Deos invocant. Idem
lib. 8. ibi. *Patrio carmine noctium invocan-*
13 *tes Deos.* Quem veterem Deos invocãdi
morem complaudit Plin. *in Panegyr.* ibi:
Benè, ac ſapienter majores noſtri inſtitue-
runt, ut & rerum gerendarum, & dicendi
initium a precationibus caperetur, quod
nihil ritè, nihilque prudenter ſine Deorum
immortalium ope, conſilio, & honore auſpi-
carentur. Unde Plato *de Mundi con-*
14 *ſtitut.* Homines ſapientes, ac ingenioſos
initio rerum, cùm egregium aliquid ag-
grediuntur à Deo auxilium opemque
petere aſſatur, quò reſpexit Plaut. *in*
Aſinar. act. 4. *ſcen.* 1.

Deam invocet ſibi quam libebit propitiam,

Deum nullum. ſi magis religioſa fuerit,

Tibi dicat: tu pro illa ores, ut ſit propitius.

15 Idcirco Hiſtoriæ Princeps Titus Livius
lib. 8. *Decad.* 4. Romanam Civitatem,
omnibus rebus incipiendis Deos ad-
hibuiſse tradidit. Idipſum aſſeverat
Plat. *lib.* 4. *de Legibus.* ibi. *Deũ ad Civitatis*
conſtitutiones invocamus, qui et audiens
et exaudiens propitius, faciliſque nobis ve-
niat ſimul exornaturus, tum civitatem,
tum leges. Quapropter Solonem, qui le-
ges ſuas verſibus edere tentaverat, Plu-
tarchus aſſerit, hunc in modum eſſe
auſpicatum.

Principio te Rex, Saturne, nate precamur

Fortunamque bonam, formamque his legibus addas.

16 Et Tymæus inter ſua carmina, hoc
retulit Pithagoræ præceptum.

. . . . *Finem dein ante precatus*

Numina opus facito.

Quamobrem Plato in libro cui Tymæus titulus eſt inquit. *Omnes, qui vel minimam ſanæ mentis particulam habent, cum aliquid, ſive parvum, ſive magnum aggrediuntur ſemper ſolent Deum invocare.* Quocirca ex eodem Platone Boëtius. *de conſolat. philoſophiæ lib.* 3. *proſ.* 9. ait. *Id quidem inquam, jam dudum vehementer expecto. Sed eum, uti In Tymæo Platoni, inquit, noſtro placet, in minimis quoque rebus divinum præſidium debeat implorari, quid nunc faciendum cenſes ut illius ſummi boni ſedem reperire mereamur? Invocandum, inquam, rerum omnium patrem, quo prætermiſſo, nullum ritè*
fundatur exordium. Hæc omnia magni 17
Alexandri exemplo quit comprobari,
qui Sole orto, priùſquam admoveret
exercitum, opem deũm expoſcens, ſa-
crum patrio more faciebat, ut refert
Quint. Curt. *lib.* 4. *de Reb. Alexand.* Con-
fert illud Claudian. *de Piis Fratrib.*
carm. 50.

Nonne vides, ut ſæva ſenex incendia monſtret,

Ut trepido genitrix invocet ore Deos?

Quadecauſa Legislatores, Deo omnes 18
Populos conſecraſſe, quibus ipſi leges
tulerunt compertum eſt, ut Lycurgus
Lacędemonibus: Romulus Romanis: So-
lon Athenienſibus: Deucalion univer-
ſæ ferè Græciæ, ut referunt Tit. Liv. *lib.*
1. *ab urb. condit. cap.* 8. & Juſtin. *lib.* 2. *cap.*
2. Quamobtem priuſquàm Romanam
Hiſtoriam Titus Livius occiperet à Deo-
rum Dearumque precationibus capeſ-
ſivit exordium *lib.* 1. *in præfat.* ibi. *Cũ bo-*
nis potius hominibus votiſque à precationi-
bus Deorum Dearumque, ſi ut Poëtis, nobis
quoque mos eſſet, libentius inciperemus, ut
orſis tanti operis ſucceſſus proſperos da-
rent. Et Titus Carus incipiens libros de
natura terum, Venerem Deam in au-
xilium expoſcit, eamque omnium ani-
mantium matrem ineptè appellavit, ca-
nens Lucret. *lib.* 1. *de Natur. rer.*

Æneadum genitrix hominum divumque voluptas,

Alma Venus, Cœli ſubter labentia ſigna,

Quæ mare navigerum, quæ terras frugi ferentes

Con-

Concelebras;per te quoniam genus omne animantum
Concipitur.

19 Denique Xenophon Philoſophus graviſſimus, qui de Cyri Pædia octo libros conſcripſit, cum in eis nobis perfectiſſimum quoddam integri, prudentiſque Regis exemplum deſcribat, refert Cyrũ cùm ad Aſtiagem avum ſuum proficiſceretur à Campiſſe Patre, hæc audiviſſe verba. *Hoc tibi fili mi commendo, idque æternæ tuæ memoriæ, ut tradas rogo, tamquam pignus quoddam paterni amoris, ut Deum ſanctè integreq; colas; nihilque incipias, quin prius ejus auxilium implores; homines enim ſunt imperfecti, nihilque ſapientiæ æternæ occultatur quam, qui propitiam ſibi habebit, omnia fœliciter tractabit.*

20 Hũc Ethnicorum morẽ æmulatus fuit Juſtinianus, quem in Dei confiſum præſidio contuemur. Quippe res ad hanc moralem philoſophiam ſpectantes aggrediens, non viribus ſuis nixatus, nec exercituum potentiâ, divitiarũque fulgore niſus: Sed Divini Numinis invocatione fretus, eas occæpit, ut patet ex text. *in l. 1. §. Cum itaque. in fine C. de Veter. jur. enucleand.* Quo in loco hujuſmodi ordiens, affatur. *Res quidem nobis difficillima, imo magis impoſſibilis videbatur, ſed manibus ad Cœlum erectis, & æterno auxilio invocato eam quoque curam noſtris animis repoſuimus, freti Deo, qui et res penitus deſperatas donare, et conſumare virtutis magnitudine poteſt.* Unde ſi Ethnici falſos, impioſque Deos, tanto ſtudio in aggrediendis quibuſque rebus colebant, quantâ nos cura, quantâ diligentiâ, quãtâ animi ſollicitudine Divini Numinis opẽ initio omnium noſtrarũ actionum enixè efflagitare debemus? Horũ imitationi de compenſationibus acturus, rurſus Divinum auxilium imploro, Beatamque Solitudinis Virginem obſecro: Et quæ perperam Veneri Carus attribuit, ego Solitudinis Cultrici acceptum refero Lucret. *lib. 1. de Rer. nat.*

Te ſociam ſtudeo ſcribendis verſibus eſſe
. . . Tu Dea tempori in omni
Omnibus ornatam voluiſti excellere rebus.

Quò magis æternum da dictis Diva leporem.

Tu ergo dum es Scientiarum Magiſtra, & encyclopediis preᷤes, opus hoc comitator, quia tuâ nixus ſpe ipſum adortus ſum. Quippe, ut loquar cũ Apulejo *lib. 4. Metamorphoſ. Nam ipſa ſolitudo jã mihi bonâ fiduciã tribuebat.* A veo profectò ut 21

Adſit principiis Virgo Beata meis.

Ergo ut calamum juxta veritatis tramitem regat, ne ab æquo, & juſto deflectat, utque eadem qua ſum exorſus methodo, univerſum opus inſequi valeã exclamo cum Boëtio *lib. 3. de Conſolat. Philoſophiæ. proſ. 9. metr. 9.*

Da pater auguſtam menti conſcendere ſedem,
Da fontẽ luſtrare boni, da luce reperta,
In te conſpicuos animi defigere viſus
Disjice terrenæ nebulas, et pondere molis.
Atque tuo ſplendore mica; tu namque ſerenum,
Tu requies tranquilla piis, te cernere finis,
Principium, vector, dux, ſemita, terminus, idem.

Mos tam apud Priſcos, quàm apud Neotericos Scriptores invaluit, ut quodlibet opus orſum ab Etymologiâ deſumeret, quia, ut inquit D. Iſydorus *lib. 1. Origin. cap. 28.* cognitâ rei etymologiâ, fit planior quælibet indagatio: licèt ad probãdũ levis authoritatis eſſe illuceſcat ex Galen. *lib. 2. de Hipocrat. et Plat.* ibi. *Arrogans teſtis eſt etymologia; quippe quæ, et æque veritati contradicentibus non raro mentientibus magis, quam vera dicentibus atteſtetur.* Nihilominus juris noſtri coripheus Ulpianus eam nos pernoſcendam exquirendamque docuit *in l. 1. ff. de Juſt. et jur.* ubi ait. *Juri operam daturum, prius noſſe oportet, unde juris nomen deſcendat.* Igitur ut Ulpianum in *dicta l. 1.* imitemur à compenſationis Etymo, hoc opus ordiri liceat. Compenſationis enim etymologiam à pendendo, nimirum à veteris gravis æris appendendi cõſuetudine, cùm nummi ſignati adhuc neutiquam haberentur, qui ſolvebat ęs rudũ, lance appendebat, ortam fuiſſe atteſtãtur Diego de Munſter. *opuſc. de Compen-* 22 23 24

unâ lance appendebant, ex quo forſan
Berſanus ubi ſupra nominis etymolo-
giâ meditatâ, communem penſatio-
nem dici auguratur; vel utpotè quan-
do ficta tantùm appenſio interve-
niebat, & tunc pro depenſo, ſive pen-
ſato habebant, ut æquè fuerit compen-
ſatio, in quantum penſabatur, tantum
rependeretur, quæ res ſatis erat, ut cum
ſinguli invicem debitores eſſent, &
creditores, quia erant qui debebant, &
quibus viciſſim debebatur; eodem
tempore in his compenſatione debi-
33 tum & creditum extinguebatur. Nam
compenſare nil aliud eſt, quàm ſatiſ-
facere, ut elicitur ex Ovid. *Epiſtol. 3.
Heroid.*

*Stat nece matura fenerum penſare
pudorem.*

Cum ſimul liberabantur, & libera-
bant: liberabantur porrò eo, quod de-
bebant, dum ſolvebant penſando: libe-
rabant adverſarium eo, quod ſibi ab eo
debebatur, dum ei debitum remitte-
bant, id pro præſtito, & ſoluto haben-
do, ut tradunt Donell. *Comment jur. ci-
vil. lib. 16. cap. 15.* Diego de Munſter *O-
puſcul. de Compenſat. in princip.* Oſſuald.
in not. ad Donell. dict. lib. 16. cap. 15.

34 Compenſationis quidèm vocabu-
lum conflatur ex propoſitione *con*,
hoc eſt pro *cum*, & ex verbo *penſatio*,
quia penſatio, & penſitatio pro ſolu-
tione capeſſitur. Quando per æris ap-
pēſionem ab uno debitore ſolvebatur,
dicebatur pendere, ideſt penſatio,
quando verò erant ad invicem credi-
tores, & debitores, & fiebat compen-
ſatio ad perſonarum commoſtrandam
pluralitatem, non penſatio; ſed com-
penſatio dicebatur. Et quamvis tradi-
tionē amplectenti, compenſationem à
pendendo dictam adhæream, ut Do-
35 ctores ſupra relati hæsêre: Attamen
nullus eorum tetigit; an compenſatio
dicatur à pendendo, prout importat
ſolvere: an verò prout ſignificat pende-
dere. Hic enim totius percunctatio-
nis eſt ſcopus. Quod dicatur à penden-
do, nempe quatenus ſolutionem præ-
ſefert, quit dubitari, quia pendendo
36 æs ſolvebant: at compenſatio eſt ſolu-
tio *text. in l. Si conſtat. C. de Compenſat.*
*text. in l. Si peculium. §. de illo ff. de Stat.
liber.* Hoc tamen compenſationis ety-
mon deductum videtur ex eo, quod
pendendo, ſcilicet ſolvendo debitores
liberabantur. At his neutiquam obni-
tentibus ſuſpicor compenſationem
dictam fuiſſe à pendendo, non à pendo
tertiæ conjugationis, quod pro ſolvere
ſumitur; ſed etymologiam capeſſi-
vit à pendendo, videlicet à pendeo con-
jugationis ſecundæ, quod pendere ex
aliqua re ſignificat. Hoc mihi proba- 37
tur, quia ut obloquutus ſum, veteres
ſolutionem facere exoptantes, priuſ-
quàm nummus ſignatus eſſet, æs ru-
dum in lance appendebant. Quadecau-
ſa ex hoc veterum more factum fuit,
ut compenſatio diceretur à pendendo;
ſed hoc non debet ſumi, quia ſolveba-
tur; ſed quia lanx pendebat ex aliqua
re, ut mos eſt omnium ponderum; ſeu
potiùs quia æs rudum pendebat in lan-
ce. Quod compenſatio dicatur à pen-
dendo, prout importat pendere, poteſt
evinci ex *l. 1. C. Theodoſian. de Pōderato-
rib. & aur. inlat.* Ubi appendere aurum
Imperator Conſtantinus, non pro ſol-
vere, ſed pro pendere ſumpſit, ut ex-
hauritur ex illius verbis ibi: *Si quis ſo-
lidos appendere voluerit auri cocti, ſep-
tem ſolidos quaternorum ſcripulorum no-
ſtris vultibus figuratos adpendeat &c.*
Hæc verba pro appēſione, ſeu pōderā-
di actu capi præter Imperatoris men-
tem, ipſa tituli collocatio apertè com-
monſtrat. Quippe quo ad ponderandi
actū ſpectat, ſuſpēſum, ſtateram, æquā
lancē, libramēta paria, Æqua, ac paria
momēta cōmemorat, ut expoſuit Jacob.
Gothofred. *in Comm. ad d. l. 1. verſ. Poſtre-
mo.* Huic magnoperè aſpirat ipſiuſmet
compenſationis vocabulum, quod cum
ex con, & penſatio componatur, &
compenſatio pro ſolutione ſit: nihi-
lominus penſare eſt ponderare, & pen-
ſatores ponderatores vocantur à Ca-
lepino in verbo *penſo* ex Plin. *lib. 33. cap.
3.* & libripendes. Quocirca compenſa-
tio hæc veterum per appenſionem æris
non liquet, an in lance, ſeu bilance fie-
ret. Hujus namque appenſionis memi-
nit Conſtantinus. *in dict. l. 1. C. Theodo-
ſian. de Ponderat.* Quo in loco ſtate-
ram

ram, lancem, examen, linum, & pondera memorat. Ex quo ſuſpicor quondàm quum compēſatio per æris appēſionem perficiebatur, ſcilicet quum æs rudum compenſandum pendebatur, fieri in bilance arbitror, quoniam
38 Conſtantinus *in dict. l. 1.* Cum obloquatur de appendendo auro; illa appenſio non fiebat in ſtaterâ, quæ unam ſolummodò lancem habet, ut autumavit Cujacius; nec in librâ ponderariâ, qua ea, in quibus plus, vel minus paulò erretur, non multum intereſt ponderentur; ſed in ſtaterâ duobus lancibus, ut notavit Jacob. Gothofred. in *Comment. ad dict. l. 1. verſ. Poſtremo.* Cujus namque bilācis meminit Cornutus ad Perſiū ubi dixit trutinam eſſe foramen, intra quod eſt lingua bilancis ad quod eſt examinatio, & æquilibrium. Quæ unam dumtaxat habet lancem eam habet punctis diſtinctam, ad quam debet referri ille locus Perſ. *ſatyr. 5*

Diluis elleborum, certo compeſcere puncto,
Neſcius examen.

Trutina verò de qua agit Imperator Conſtantinus in *l. 1.* Commune habet foramen, intra quod eſt ligula de qua examinatio eſt, ut teſtatur Jacob. Gothofred. ubi ſupra. Quā opinionem cōprobat ex Caſſiano. *collat. 23. cap. 5.* ibi: *Cur è contrario theoricæ bonum inde penſaret, ac velut in una lance tantum laborum profectum in alteram delectationem divinæ contemplationis appenderet, diu examine pectoris ſui quodammodo caſtigato.* Alteram urgentem conjecturam evinco, nempe ut compenſatio fieret in bilance ex eo, quod compenſationis vox plurium perſonarum ſimul concurſum oſtendit. Nam aliàs diceretur penſatio, ſecus compenſatio, quia hæc non eſt, niſi debiti & crediti invicem contributio text. *in l. 1. ff. de Compenſat.* Quæ fieri nequibat abſque æris contributione. Quapropter ſalva pace meliùs ſentientis, Priſcos quum appendendo ęs rudum compenſabant, hujuſmodi appenſionem in bilance fieri non temerè crederem. Ideoque compēſatio dicta fuit à pendendo ex quo cùm ſolvebatur æs rudum, in lance penſabatur, ideſt perlibrabatur in lance, & quia in illo ponderandi actu æs illud in lance pendebat, compenſatio à pendendo fuit nuncupata: licèt poſtea quia appendendo ſolutio fiebat indiſtinctè à pendendo cōpenſationē ortam fuēre opinati Authores: & à potiori ſignificatu etymon deſumpsēre, nimirum à pendendo pro ſolutione. Quapropter penſare communiter pro ſolvere accipitur; & multoties quoque pro compenſare, ut tradunt Pyrrhus. *in not. ad* 39
Claudian. de 4. Conſulat. Honor carmin. 8. num. 472. & ex Scaligero Fayus. *in not. ad illud Manilii lib. 4. Aſtron. num. 565.*

Ante fugam tali penſabat imagine victor.

Et in hac ſignificatione capeſſitur in *l. Mævius. §. Arbiter. ff. de Arbitris. text. in l. Si convenerit. la ſegunda. ff. de Pign. act.* Ut patet ex verbis Pauli ibi. *Ergo ſi id nomen pecuniarium fuerit exactam pecuniam tecum penſabit.* Quod ad com- 40
penſationem debet referri, & ſic interpretandus eſt locus Africani *in l. Quæ dotis 34. ff. Solut. matrim.* ibi. *Secum penſaſſe.* Ut legitur in Pandectis Florentinis, & rectiùs ut notat Apoſtilla ibi, licèt Accurſius non *ſecum penſaſſe*; ſed *compenſaſſe* legat. Quapropter eum Contius objurgat, alioſque legentes *compenſaſſe* contra lecturam Florentinam: Et hujuſmodi oportere legi fatentur Faber *lib. 7. Conjecturar. cap. 17. num. 8.* Cujac. *tractat. ad African. in dicta l. Quæ dotis.* Hothoman. *lib. 10. obſerv. 3.* Et penſaſſe, & deliberaſſe ad compenſationem referendum eſt, & ita ſumendum eſt verbum penſaſſe in *l. Unum ex familia 67. §. Sed ſi uno: & §. Si duos. ff. de Legat. 2.* Quippe penſatio pro compenſatione ſumitur, ut interpretatus fuit Pyrrhus: in not. ad illud *Claudian. de Nupt. Honor. & Mariæ carmin. 10. num. 303.*

. . . . . . *Cunabula penſet.*

Et penſo idem, quod ſolvo ſignificat: 41
quadecauſa penſationes, ſeu penſitationes, & compenſationes dictæ ſunt pro æris præſtationibus, ut Auctor eſt Feſtus & exhauritur ex Plin. *lib. 7. cap. 6* ibi: *Is demum vitam æqua lance penſitabit*

*bit, qui ſemper fragilitatis humanæ me-
mor fuerit*. Id ipſum elicitur ex An-
næo Floro. *lib.3.cap.15.* ibi: *Inſultatum
quoque mortis reliquiis, & illud Sacro-
ſanctum caput Tribuni plebis percuſſoribus
auro penſatum eſt.* Quando Priſci ſolu-
tiones facere cogebantur, & tantùm
erat unus debitor, quia non erant de-
bitores, & creditores ad invicem, juxta
text.in l.1.ff.de Compenſat: Tunc appen-
dendo æs rudum dicebatur penſare;
ideſt ſolvere, ut illuceſcit ex Tit. Liv.
lib.5.ab urbe condita cap.49. ibi: *Per al-
tercationem non dum omni auro penſo*
42 *Dictator intervenit*. Quum verò repe-
riebantur debitores, & creditores ad
invicem, non dicebantur ampliùs pen-
ſare; ſed compenſare, ideſt ſimul com-
penſando in lance æs rudum uterque
liberabatur, & quum ſimul ad appẽſio-
nem æris aderant, compenſare voca-
batur. Hæc enim compenſatio fiebat
cum in lance debitores, & creditores
æs rudum compenſando appendebant;
ſic dictum, quia bilanx ut nunc obſer-
vatur appendebatur, ut pondus inde
43 æſtimaretur. Hoc olim obtinuit cum
adhuc nummi cuſſi non erant. At po-
ſteaquam nummos veteres, tam Ro-
mani, quàm cæterarumque Regionum
Incolæ cudêre, compenſatio non am-
pliùs, utquondàm per appenſionem
æris fiebat. Hæc namque Priſcorum
modus, ſeu formula compenſandi per
appenſionem gravis, ſeu rudis æris, ma-
gnoperè compenſationibus, quibus
nunc utimur reſragatur; cùm olim ad
hoc ut compenſatio ſortiretur ſolutio-
nis effectus, neceſsùm erat, ut reali-
ter, ac manualiter utrorumque ex cõ-
penſantibus æs rudum in lance appẽ-
44 deretur. In compẽſatione de qua in *l.1.
de Compenſ.* hoc haudquaquã expoſci-
tur, cùm compenſatio ad hoc, ut fiat,
nummi neutiquam, nec appenduntur,
nec numerantur, quia definitio com-
penſationis eſt debiti & crediti contri-
butio text. *in l.1. ff.de Compenſat.* Quæ
definitio videtur illius compenſationis
veteris: Secus verò compenſationis de
45 qua agimus. Nam hujus definitionis
verba nimioperè compenſationi an-
tiquæ opitulantur, quoniam contribu-
tio debiti, & crediti poteſt intelligi, ut
debitis & creditis contributis permi-
ſceantur, ac confundantur; cum con-
tributio nil aliud ſit ſecũdùm Donell.
in Rubr.C.de Compenſat. Quàm debiti &
crediti permixtio ac conſuſio. Hoc
enim facilè in illis veterum compenſa-
tionibus evenire poterat; cùm in lance
æs rudum appendebatur, ut ad libera-
tionem amborum ex compenſantibus
æs utriuſque permiſceretur. Sed hoc
in compenſatione qua utimur contin-
gere nequit, quia pecunia cum pecuniâ
non confunditur, nec miſcetur, quia id,
quod miſcetur, confunditur juxta
interpretationem Sylvii ad illud *Ti-
bull.lib.2.eleg.4.in fine.*

Mille alias herbas miſceat illa: bibam. 46

Sed per retentionem fictam ſolutio-
nem interceſſiſſe creditur, cum uterque
retineat ſummam, quam debet, quod
ut capeſſitu faciliùs nobis occedat, hoc-
cè exemplo patebit. Finge Petrum
centum debere Paulo ex mutuo, qui
Paulus eſt debitor Petri in aliis cen-
tum ex causâ emptionis. Uterque ex-
petit compenſare, quæ compenſatio ad
hoc ut locum habeat, neutiquam eſt
neceſsùm, ut centùm Petri cum cen-
tum Pauli contribuantur, nec permi-
ſceantur: ſed unuſquiſque per ſolutio-
nem fictam retinet ſummam, quam
adverſario debet. At hoc latiùs expo-
nam in quæſtione ſequente. Interim
ſupereſt pangere, compenſationem,
ſeu compenſo haud ſemper pro ſolu-
tione capeſſi; ſed nonnunquam pro re- 47
pendere; aut pro ex æquo retribuere
deſumi, ut evincitur ex Claudian. *lib.2
in Eutrop.carm.30.*

. . . . *Jam jam largis hæc gaudia ſaxo
Compenſent lacrymis.*

In eadem ſignificatione verbum com-
penſo ſumptum fuit ab Ovid. *Epiſt.* 3.
Heroid:

*Tot tamen amiſſis, te compenſavimus
unum.*

Interdum ſumitur pro reſtituere jux-
ta illud Ciceronis *pro Murena* ibi. *At-
que hæ à nobis petunt omnia; neque ulla
re alia, quæ à nobis conſequũtur, niſi opera
ſua compenſari putant poſſe.* Quandoqui-
dem ſumitur pro remunerare, ut appa-
ret

ret ex Claudian. *de* 2. *Conſulat. Stilic. Carm.* 24:

At tibi quæ poterit pro tantis Civica reddi
Mœnibus? aut quantæ penſabunt facta coronæ.

Idem depromitur ex Ovid. *lib.* 3. *de Triſtib. Eleg.* 11.

Pro quibus inventis, ut munus munere penſes,
Da, precor, ingenio præmia digna meo.

Et innuit Cicer. *lib.* 4. *ad Heren.* Non raro capeſſitur pro contrahere, ſeu abbreviare, ut adnotant interpretes ad illud Senecæ *in Hyppolit.*

Hac hac pergam, qua via longum compenſet iter.

48 Multoties dicitur compenſari tarditas cum gravitate ſupplicii, ut refert Valer. Maxim. *lib.* 1. *cap.* 2. ibi: *Lento gradu ad vindictam ſui divina procedit ira; tarditatemque ſupplicii gravitate compenſat.* Et exprimit Poëta

Suppliciique moræ graviori numina pœna
Compenſant

Et Apulejus in Apologia aſſeverat, graviſſimam ægritudinem animi, levi corporis turpitudine compenſari. Illa compenſatio, quæ per æris appenſionem antiquitùs fiebat, haudquaquam ad unum æris genus compeſcebatur, quia tam aurum, quàm argentum rudum in compenſatione appen-
49 debatur. Nam æris nomen aureos, argenteos, æneoſque nummos comprehendere exploratum eſt, cum æris nomen pro ipsâ pecuniâ ſumatur, ut clareſcit ex Ovid. *lib.* 1. *Faſtor.*

Tu tamen auſpicium ſi ſit ſtipis utile quæres,
Curque juvent noſtras æra vetuſta manus
Æra dabant opem; melius nunc omen in auro eſt:
Victaque concedit priſca moneta novæ.

Et evincitur ex text. *in l. Etiam aureos* 159. *ff. de Verbor. ſignificat.* text. *in l. Si ſervus §. Hujus legis ff. Ad leg. aquil.* text. *in l. Procurator. §. Si dedi. ff. de Tribut. act.* Et inſequuntur Beyerlinck. *Theatr. vitæ human. verb. Fiſcus.* Sixtinus *de Regalib. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 7. Amaya *in l. Unic. num.* 1. *C. de Collat. æris. lib.* 10. Alciat. *in l. Etiam aureos. ff. de Verb. ſignificat.* Antunez. *de Donat. p.* 2. *lib.* 1. *cap.* 24. Ideoq; Tit. Liv. *lib.* 6. *Hiſtor. cap.* 35. Narrans plebem ſummis miſeriis, debitiſque obrutam, inquit. *Occaſio videbatur rerum novandarum propter ingentem vim æris alieni, cujus levamen mali plebs, niſi ſuis in ſummo imperio locatis, nullum ſperaret.* Et inferiùs obloquens de legibus promulgatis adversùs opes Patriciorum adjungit. *Unam de ære alieno.* Quippe
quodlibet debitum æris appellatio- 50
ne denotari ſolet text. *in l. Veniſſe. l. Cedere diem. §. Æs alienum. ff. de Verbor. ſignificat.* Quod comprobari poteſt ex Senec. *lib.* 5 *de Benefic. cap.* 14. ibi. *Æs alienum habere dicitur, & qui aureos debet, & qui corium forma publica percuſſum quale apud Laccdemones fuit, quod uſum numeratæ pecuniæ præſtat.* Et innoteſcit ex pluribus exemplis relatis à Beyerlinck. *Theatr. vit. human. verbo Pecunia.*

Compenſationis veterum ortus, & 51
quo tempore per æris appenſionem obſolevit; & quum compenſatio, qua hodie utimur, & de qua mihi eſt diſerere incæperit, ſcitu difficillimum reor, cum nullus inter ferè innumeros, quos ad hoc conflandum opus pervolvi, quo tempore præciſè incæpiſſet tetigerit. At ne in hominum oblivione liteſcat operæpretium duxi de primis, tam auri, argenti, quàm æris nummorum cõflatoribus ſciſcitari ad hoc ut, quo tempore compenſatio adinventa fuit pernoſcatur. Nam illa vetus per æris rudis ap- 52
penſionem compenſatio vetuſtiſſima quidèm eſt, nec temerè aſſererem, ſi ejus originem repetam ab illo tempore, quo æs rudum in lance penſari cœpit; & hæc compenſatio vetus obtinuit, donec nummi cuderentur, ac extemplò tamquam non neceſſaria in deſuetudinem abiit, quod quando contigerit ex nummorum inventoribus apparebit infra *num.* 56. Poſtea verò hominum in- 53
duſtriâ gliſcente, repertiſque nummis, incæpit compenſatio fieri per retentionem debiti, prout definitur à Modeſtino *in l.* 1. *ff. de Compenſat.* Secùs ut olim per appenſionem in lance; quia pendendo ſolvebant. Quamobrem tunc homines ſummis afficiebantur moleſtiis.

Et

54 Et cum nummi non haberentur tē-
poribus illis, neque aliud merx, aliud
pretium vocaretur, permutationibus
commercia peragebantur; aliud pro
alio tribuēdo teſte Ariſtotel. *Nicom. lib.*
5. *cap.* 8. *& politic. lib.* 1. *cap.* 6. ſed quia
non ſemper, nec facilè concurrebat, ut
cum tu haberes, quod ego deſiderarē,
invicem ego haberem quod tu accipe-
re velles, ut à ponderis moleſtia libera-
55 rentur contrahentes, electa materia
eſt, cujus publica, ac perpetua æſtima-
tio difficultatibus permutationum,
æqualitate quantitatis ſubveniret: ea
materia forma publica percuſſa, uſum
dominiumq; non tàm ex ſubſtantia
præbet, quàm ex quantitate; nec ultrà
merx utrumq; eſt, ſed alterum pretiū
vocatur. *text. in l.* 1. *ff. de contrahend.*
empt. Pancirol. *theſaur. variar. lect. lib.*
2. *cap.* 156. *lit. B.*

56 Sed quis fuerit primus, qui nummos
cudit, adhùc ſatis non conſtat: & quod
attinet ad nummos ęreos, authores cō-
munitèr concordant, quod Servius
Tullius Romanorum Rex, æreos nū-
mos primus Romę percuſſit, ut teſtan-
tur Plin. *Hiſt. nat. lib.* 33. *cap.* 3. Caſ-
ſiodor. *lib.* 7. *variar. form.* 32. Valerian. *in*
Helyogab. lib. 10. Covarruv. *de collat. ve-*
ter. numiſm. cap. 1. Amaya. *in l. unica n.*
2. *C. de collat. æris.* Sixtin. *de Regal. lib.*
2. *cap.* 7. *n.* 7. Covarruv. *in Theſaur. linguæ*
Caſtell. verb. moneda.

57 Sed hoc mihi non probatur, quia an-
te Romanorum originem multis qui-
dem annis, penès alias gentes fuit nu-
miſmatum uſus, ut apparet ex Plutar-
ch. *in Lyſandro*, Ariſtotel. *in Politic.*
Strabon. *lib.* 8. Cęlio. *lib.* 6. *lect. antiq.*
cap. 2. Pauſania. *in laconicis*, Agricola.
lib. 1. *de pretio metallor. & monet.* Poly-
doro Virgilio. *de rerum inventor. lib.* 2.
58 *cap.* 20. Hic Servius Tullius adhùc
puer cæleſti flamma circundatus fuit,
ut ex Cicer. *lib.* 1. *de Divinat.* & ex Dyo-
niſio *lib.* 3. refert Valer. Max. *lib.* 1. *cap.*
6. ut etiam dixit Ann. Flor. *epitom. rer.*
Rom. lib. 1. *cap.* 6. ibi: *viſa circa caput flā-*
ma promiſſerat. ſed nè erremus, ſcien-
59 dum eſt alium Regem Tullium fulmi-
nis ictu necatum fuiſſe, de quo teſta-
tur Tit. Liv. *lib.* 1. *ab Urb. condit. cap.*
31. ibi: *Nec ſolùm nullam ei oblatam cœ-*
leſtium ſpeciem; ſed ira Jovis, ſolicitati
prava religione, fulmine ictum cum domo
conflagraſſe. Valer. *lib.* 1. *c.* 12. *tit.* 1. &
Eutrop. *lib.* 1. *Hiſtor. Roman. cap.* 4. ibi:
cum 32. *annis regnaſſet fulmine ictus cum*
domo ſua arſit.

Unde magìs conſonum veritati 60
videtur id, quod tradit Macrob. *lib.* 1.
ſaturnal. cap. 7. nempè Janum primum
pecuniam ſignaſſe, Saturnumq; perve-
ctum claſſe excepiſſe; à quo cum Re-
gni confirmationem reciperet; mone-
tam æream ſignatam, una parte effigiē
bifrontem, navem altera expreſſit:
quam opinionē ſequuntur Polyd. Vir-
gil. *de rer. inventor. lib.* 2. *cap.* 20. Car-
rion. *lib.* 2. *antiq. lect.* 3. Theod. *fant.* 2.
variar. lect. 23. Forſt. *lib.* 1. *de ſucceſſ.*
cap. 36. Oſuald. ad Donell. *lib.* 16. *com-*
ment. cap. 15. *litera A.* Alexander ab
Alexand. *lib.* 4. *dier. genial. cap.* 15. An-
næus Robertus *lib.* 1. *rer. judicat. cap.*
16. Criſpin. Helvet. *in notis ad Ovid.*
lib. 1. *Faſt.* Borell. *de Præſtant. Reg. Cath.*
cap. 12. *n.* 11. Plutarch. *Probl.* 40. Ovid.
lib. 1. *Faſt.*

Multa quidèm didici. ſed cur nava-
lis in ære
Altera ſignata eſt, altera forma
biceps?

Et paulò poſt.

At bona poſteritas puppim ſervavit
in ære;
Hoſpitis adventum teſtificata Dei.

Et Eutrop. quoq; Saturnum pecu- 61
niæ inventorem fuiſſe tradidit *in lib* 1.
& Damhouder. *Enchyrid. par. aut. ſi-*
mil. verb. Pecuniam; & quia pecunia 62
forma Pecudis ſignata fuit, pecunia à
Pecude dicebatur, ut patet ex Plin.
lib. 18. *cap.* 3. ibi: *Pecunia ipſa à Pecore*
appellabatur. Caſſiodor. *lib.* 7. *in formul.*
ibi: *Pecunia à Pecudis tergo nominata;*
ſed Ann. Robert. *lib.* 1. *rer. judicatar.*
cap. 16. non forma pecudis ſignatam
fuiſſe, ſed Bovis. At hæc diſcordia 63
facilè conciliatur, quia exiſtimo pecu-
niam, una parte forma pecudis,
altera forma Bovis percuſſam fuiſſe;
quod expreſsè refert Plin. *dict. lib.* 18.
cap. 3. ibi: *Servius Rex, Ovium, Bovum-*

que effigie primus æs ſignavit. Sed quod
64 mihi meliùs videtur eſt pecuniam,
non tàm dictam eſſe à ſigno pecudis,
quàm, quia olim tota hominum ſub-
ſtantia in Pecoribus habebatur. Ovid.
lib. 5. faſt.

Aut pecus, aut lanam, dives habebat
humum
Hinc etiam locuples, hinc ipſa pecunia
dicta eſt.

Idemque tradit Plutarch. *in Publicol.*
ibi: *Cum nondùm nummorum uſus apud
Romanos per id tempus frequens eſſet, pe-
cudibus, & Jumentis plectebantur ſontes.*
Ex quo invaluit, ut patrimonia à pecu-
dibus, uſq; in hanc diem peculia dican-
tur. Plin. *lib.* 18. *cap.* 3. ibi: *Etiàm nunc
in tabulis Cenſoriis paſcua dicuntur om-
nia ex quibus Populus redditus habet,
quia diù hoc ſolum vectigal fuerat. Mul-
tatio quoque non niſi ovium, bovumque
impendio dicebatur.*

65 Quod attinet ad nummos argenteos
Strab. *lib.* 8. tradidit Phydonem pri-
mùm Argentum ſignare docuiſſe; cui
ſuffragatur Nephus *de divit. cap.* 23.
aſſerens Phydonem fuiſſe Corinthio-
rum Legiſlatorem, & primum mone-
66 tam ſignaſſe. At Herodot. *lib.* 1. *Hi-
ſtor.* hoc Lydiis tribuit, ut referunt Lar-
rea *Dec.* 12. *n.* 3. Antunez. *de donat.
p.* 2. *lib.* 1. *cap.* 25. *n.* 6. Harduin. *in not.
ad Plin. lib.* 33. *cap.* 3.

Nonnulli aſſeverãt nũmos Argẽteos
67 ſignatos fuiſſe apud Romanos anno ab
Urb. cond. 484. Quinto Fabio Conſule,
& Quinto Ogulnio quinque annis ante
primum bellum Punicum. Plin. *lib.* 33.
nat. Hiſt. cap. 3. ibi: *Argentum ſignatum
eſt anno Urbis* 485. *Q. Ogulnio, C. Fabio
Conſ. quinque annis ante primum bellum
Punicum.* Ut quoq; tradunt Eutrop.
lib. 2. *c.* 3. Covarruv. *de collat. Veter. Nu-
miſmat. cap.* 2. *n.* 1. Ventrigl. *Prax. Ec-
cleſ. annot.* 11. *§.* 2. *n.* 23. *to.* 2. Rudel.
de monet. lib. 1. *cap.* 2. *n.* 12. Sixtin. *de
Regal. lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 9. Agricol. *de pre-
tio monet.* Mayol. *dier. canicular. tit. de
metall. colloq.* 19. Zonar. *in Pyrr. to.* 2.
68 Poſtea hominum excreſcens avari-
tia, etiàm addita eſt aureo nummo pars
æris, ut refert Plin. *dict. lib.* 33. *cap.* 3.
anno ab Urb. cond. 663. ut tradit Har-
duin. *in notis ad Plin. loc. cit.* unde tunc 69
aſſumpſit avaritia titulum auri famis,
ut ait Mayol. *dict. colloq.* 19. cum ab
argento ea fames ortum duxerit; igitur
rectè Virgil.

.... *Quìd non mortalia pe-*
ctora cogis
Auri ſacra fames?

Alii Tharè patrem Habrahæ fuiſſe 70
primũ monetæ conditorẽ teſtantur ut
sũt Alberic. *in diction. verbo moneta, &
in l.* 1. *ff. de contrab. empt.* Decian. *tract.
crim. lib.* 7. *cap.* 23. *n.* 10. Guidon. Pap.
dec. 498. *in fin.* Theſaur. *de augum. &
diminut. monet. cap.* 3. Coraſſ. *lib.* 3. *Mi-
ſcellan. cap.* 13. *n.* 2. Larrea *dec.* 12. *n.* 3.
Borell. *de præſt. Reg. Cathol. cap.* 12. *n.*
13. Gigas *de crimin. leſæ Majeſt. tit. Qua-
lit. & à quib. crim. leſæ Majeſt. comit. q.*
66. *n.* 6.

Non deſunt, qui affirmãt Tubalcain 71
fuiſſe primum malleatorem auri, &
argenti, ut referunt Calic. *tract. de
monet. pag.* 197. Antunez. *de Donat.
part.* 2. *lib.* 1. *cap.* 25. *n.* 6. *in fin.* Ripoll.
de Regal. cap. 15. *n.* 13.

At quod credendũ venit eſt, quod 72
temporibus Habrahæ, jàm nummis
utebantur, ut ex ſacris litteris patet
Geneſ. *cap* 23. verſ. 13. ibi: *Dabo pecu-
niam pro agro: ſuſcipe eam*; & verſ. 15.
ibi. *Terra, quam poſtulas, quadringentis
ſiclis argenti valet: iſtud eſt pretium inter
me, & te*; & verſ. 16. ibi. *Quod cum au-
diſſet Habraham, appendit pecuniam,
quam Ephron poſtulaverat, audientibus
filiis Heth, quadringentos Siclos argenti
probatæ monetæ publicæ.*

Quod pertinet ad nũmos aureos ali- 73
qui Philippum cudiſſe voluerunt, cum
antea moneta ex inferioribus conflare-
tur metallis, quorum opinio probatur
ex *text. in l. Quintus Mutius* 29. *§. ſi au-
tem ff. de aur. & arg. legat.* cujus verba
hæc ſunt: *Si autem aurum, vel argen-
tum ſignatum legatum eſt, id Pater-fa-
milias videtur teſtamento legaſſe, quod
ejus aliqua forma eſt expreſſum, veluti,
quæ Philippi ſunt, itemq; Numiſmata, &
ſimilia.* Accurſ. hoc refert ad Philip- 74
pum Imperatorem *in dict. §. ſi autem*
verb.

verb. Quod ejus; ſed malè, ut dixit Bobadill. *in Polit. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 11. & Pinell. *in rubr. C. de reſcind. vendit. par.* 1.
75 *cap.* 1. *n.* 30. Nàm hujus textus verba intelligi debent de Philippo Macedonum Rege, Magni Alexandri Patre, ut voluit Gothofr. *in dict. §. ſi autem*: quod veriſſimum mihi videtur: & cõprobatur ex Horat. *lib.* 2. *epiſt.* 1.

Gratus Alexãdro Regi Magno fuit ille
Chærilus incultis, qui verſibus, & malè natis
Retulit acceptos, Regale Numiſma Philippos.

76 Et ibi Deſprèz. *in not. loc. cit. n.* 234. ubi teſtatur nummos aureos Philippi Macedonum Regis patris Alexandri Magni effigie fuiſſe ſignatos. Clareſcit quoq; ex Plaut. *in Milit. Glorioſ. act.* 4. *ſcen.* 2.

Talẽtum Philippum huic opus auri eſt.

Et paulò poſt.

Plus mihi auri mille eſt modiorum Philippei.

Et in *Pœnul. act.* 3. *ſcen.* 4.

Age, accipe hoc ſis: hìc ſunt numerati aurei
Trecenti nũmi, quì vocantur Philippei.

Et *act.* 1. *ſcen.* 1.

Sunt tibi intus aurei trecenti nummi Philippi.

Aſinar. *act.* 1. *ſcen.* 3.

Unumquodq; iſtorum verbum nummis Philippeis aureis.

Curculion. *act.* 3. *ſcen.* 1.

. . . . ibi nunc ſtatuam volt dare auream
Solidam faciundam ex aureo Philippeo.

Bacchid. *act.* 2. *ſcen.* 2.

Mille, & ducentos Philippos attulimus aureos.

77 Plautus, & Horat. ante Philippum Imperatorem floruere. nàm Philippus à Prętorianis militibus occiſus fuit, anno ſalutis noſtræ 352. ut ex Euſebio teſtatur Mexia. *Hiſt. Cæſar. in Philippo*
78 *cap. unic. in fin.* Plautus enim obiit Olympiade 145. anno 20. poſt Cethegii, & Tuditani conſulatum, Publio Clodio, & L. Portio Conſs. Catone cenſore, ut ex Cic. tradidere Girald. & Crinit. *in vita Plauti.*
79 Horatius verò natus eſt ſexto idus
Decembris, Lucio Cotta, & L. Torquato Conſs. Deceſſit quinto Kal. Decembr. C. Marcio Cenſorino, & C. Aſi- 80
nio Gallo Conſs. hæredemq; inſtituit Auguſtũ Cæſarem, ut refert Sueton. *in* 81
Vita Horat. n. 20. Ex quo deceptio Accurſii palàm detegitur. Unde *text. in dict. l. Quintus Mutius §. ſi autem ff. de aur. & arg. legat.* nequit intelligi, niſi de Philippo Macędonum Rege; ſecùs verò de Philippo Imperatore: licet me non lateat eum primum non fuiſſe, 82
qui auream monetam percuſſit, ut tenent Cujac. *lib.* 19. *obſervat. cap.* 25. Covarruv. *de collat. veter. numiſm. cap.* 7. *n.* 7. Larrea. *dec.* 12. *n.* 4. Alex. ab Alex. *lib.* 4. *dierum Genial. cap.* 15. ſed quod 83
verius eſt aureum nummum percuſsũ eſſe anno 62. poſt nummum argenteũ tradũt Covarruv. *de collat. veter. numiſmat. cap.* 3. *n.* 1. Sixtin. *de Regalib. lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 10. Ventrigl. *prax. Eccleſ. annot.* 11. §. 2. *n.* 25. *to.* 2. Rudel. *de monet. lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 12. imo & patet ex Plin. *lib.* 33. *nat. Hiſt. cap.* 3. ibi: *Aureus nummus poſt annum* 62. *percuſſus eſt quàm argenteus, &c.* Quod contigit anno poſt Urbem conditam 547. qui tertius decimus fuit ſecundi Belli Punici, ut notat Harduin. *in not. ad eund.* Plin. *dict. lib.* 33. *cap.* 3. *n.* 45.

Quamvis nummi ex ære, Argento, 84
& Auro conflarentur, juxta *text. in l.* 2. *§. eodem tempore ff. de Orig. Jur.* nonnunquàm tamen neceſſitatibus urgentibus ex Coriis Bubulis factos fuiſſe nũmos 85
apud veteres refert Alex. ab Alex. *lib.* 4. *dier. Genial. cap.* 15. & Rudel. *de monet. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 22. Sixtin. *de Regalib. lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 5. Ventrigl. *prax. Eccleſ. annot.* 11. §. 2. *n.* 23. *tom.* 2. Aliquando ligneis nummis utebantur, ut 86
teſtatur Lazius *de Reg. Rom. lib.* 3. *cap.* 3. De Britannis ſcribit Cæſar. *Commẽt.* 87
de Bello Gallic. lib. 5. quòd nummo ferreo uterentur. Romani ante Regem 88
Servium Tullium uſi ſunt ære tantùm rudi, nõ ſignato Sixtin. *de Regalib. lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 5. *in fin.* ex corio quoq; mo- 89
netam confecit Don Yñigus de Mendoza Comes de Tendilla, cum ſtrictè à Mauris obſideretur Alhama, ut refert Covarruv. *Theſaur. ling. Caſtell. verbo*

Moneda; ſed tamen hi propriè mini-
mè nummi dicuntur, ſed propter Bel-
lum nummorum vicem nanciſcuntur.
Bobadill. *lib.* 1. *Polit. cap.* 1. *n.* 51.

90 Moneta olìm Romæ in Æde Juno-
nis Monetalis percutiebatur, cui præ-
fecti erant Triumviri Monetales, æris,
Auri, & Argenti conflatores. Pompon.
Læt. *de Magiſtrat.* Bodin. *de Repub. lib.*
6. *cap.* 3. De qua Junonis æde, Ovid.
lib. 6. *Faſt.*

Arce quoq; in ſumma Junoni templa monetæ.
Ex voto membrant facta, Camille, tuo:
Ante Domus Manli fuerant.

91. Hunc Junonem, olìm Ethnici cole-
bant, vel quòd ejus monitu inſtitutus
ſit nummus, juxta Briſſon. *lib.* 11. *de*
verb. ſignif. & *lib.* 1. *de formul. jur.* vel
quòd eidem creditur moniti cuſſores
ipſi, nè quid fraudis fieret in ære, ſigno,
& pondere. Ventrigl. *Prax. Eccleſ. an-*
not. 11. *§.* 2. *n.* 23. *tom.* 2. Cujus memi-
nit Tit. Liv. *lib.* 7. *cap.* 28. ibi: *Deorum*
quoque opes adhibendas, ratus inter ipsã
dimicatiónem, ædem Junoni monetæ vo-
vit: & paulò poſt ſubnectit: *Anno*
poſtquàm vota erat ædes monetæ dedica-
tur C. Marcio Rutilo tertium, T. Manlio
Torquato ſecundum Conſulibus. Cum
paulò antè Urbem captam Terræmo-
tus factus eſſet ſcriptum à multis tra-
dit Cic. *lib.* 1. *de Divinitat.* vocem ab
Æde Junonis ex Arce extitiſſe, ut ſua
plena procuratio fieret; quo circa Ju-
92 nonem appellatam monetam à mo-
nendo, ut tradit Criſpin. Helvet. *in*
not. ad Ovid. lib. 6. *Faſt.*

In hac Junonis Æde, antea ſerva-
93 bantur libri lintei, in quibus Imperii
Romani facta, ſeù monimenta conti-
94 nebantur. veteres etſi plerumq; tabu-
lis cera oblitis, membraniſve, ad ſcri-
bendum uterentur; tamen alia quoq;
materia uſi ſunt, tela etiàm in id adhi-
bita teſte Plin. *lib.* 13. *cap.* 11. ibi: *In*
palmarum foliis primò ſcriptitatus; deindè
quarumdam Arborum libris; poſtea publi-
ca monumenta plumbeis Voluminibus; mox
& privata linteis confici cœpta, aut cæreis:
& de libris linteis loquitur Tit. Liv.
lib. 6. *cap.* 8. ibi: *Et in linteis libris ad*
monetæ inventa. & alluſit Auſon. *epiſt.*
23.

. . . . . Per licia texta querelas
Edidit, & tacitis mandavit crimina telis.

De quibus eſt *l.* 1. *C. Theodoſian. de*
Aliment. quæ inop. parent. &c. ibiq; Go-
thofred. *in verſic. Lintearum.*

SUMMARIUM.

1 *Ciceronis præceptum.*
2 *Definitio in omnibus rebus pertractandis prior eſſe debet.*
3 *Eſſentia rei definitæ in definitione latitat.*
4 *Deus omnium rerum invenit originem.*
5 *Origo omnium rerum ſemper eſt attendenda.*
6 *Exitu vix bono peraguntur, quæ malo ſunt incboata principio.*
7 *Origo verborum in primis debet aſſignari.*
8 *Terminis non cognitis, de re hæſitanda determinare abſurdum eſt.*
9 *Principiis ignotis, ſequentia ignorantur.*
10 *Scriptori vocis proprietatem ignorare reprebenſibile eſt.*
11 *Conſuetudine interpetrum ſuademur in rebus tractandis aliqua priùs eſſe proponenda.*
12 *Scriptoris officium juxtà Plinium quale debeat eſſe.*
13 Rebuffi *admonitio circa Juris vocabula.*
14 *Compenſatio dicitur mutua, ſive ſubitanea invicem præſtatio.*
15 *Compenſatio eſt æris alieni imminutio.*
16 *Compenſatio eſt mutui debiti reputatio.*
17 *Deductio fit per compenſationem.*
18 *Retinere, & compenſare, promiſcuè accipiuntur.*
19 *Definitio vera compenſationis traditur.*
20 *Contributio quid importet.*
21 *Definitio bona debet converti cum ſuo definito.*
22 *Definitio compenſationis convertitur cum ſuo definito.*
23 *Compenſatio eſt exceptio.*
24 *Reconventio non admittitur poſt ſententiam abſolutoriam, ſecus compenſatio.*
25 *Definitio bona debet conſtare ex genere, & differentia.*
26 *Compenſatio differt à computatione, imputatione, & retentione.*
27 *Compenſatio non datur, niſi inter debito-*
rem

rem, & creditorem.
28 *Contributio quomodo ſumatur?*
29 *Contribuere quid ſit?*
30 *Confuſio, & contributio promiſcuè uſurpantur.*
31 *Contribuere debitum, & creditum quid ſit?*
32 *Compenſans ſolvere videtur.*
33 *Compenſatio pro ſolutione habenda eſt.*
34 *Definitio non debet eſſe anguſtior ſuo definito.*
35 *Debitores ſunt qui debent ex contractu, vel quaſi.*
36 *Creditores ſunt, quibus debetur ex contractu, vel quaſi, vel ex maleficio, vel quaſi.*
37 *Compenſatio tàm in actionibus realibus, quàm perſonalibus admittitur.*
38 *Compenſatio olìm in actionibus perſonalibus dumtaxàt admittebatur.*
39 *Juſtinianus conſtituit, ut compenſatio etiàm in actionibus realibus admitteretur.*
40 *Compenſatio non fit in depoſito.*
41 *Compenſatio non datur malæ fidei poſſeſſori.*
42 *Compenſatio fit ipſo Jure.*
43 *Compenſatio hodie fit in actionibus realibus.*
44 *Actio eſt jus perſequendi quod ſibi debetur.*
45 *Juſtinianus quid inſtituerit circà compenſationem.*
46 Intellectus ad text. in l.21.§.ultim.ff. de inofficioſo teſtamento.
47 Intellectus ad text. in l.Titia 48. ff. de ſolut.
48 *Compenſationis, & Deductionis differentia.*
49 *Definitiones Juriſconſultorũ potiùs ſunt deſcriptiones, quàm definitiones.*
50 *Definitio omnis in jure eſt periculoſa.*
51 *Deſcriptio eſt capeſſenda ex accidentium concurſu, vel ex etymologia definitionis.*
52 *Diſputationes, quæ circà definitiones fiunt, nullam, aut modicam afferunt utilitatem.*
53 Sarmientus *reprehendit moroſos in definiendo.*
54 Avicenna *valdè moroſus fuit circà definitiones.*
55 *Extrema omnia ſunt vitioſa.*
56 *Compenſatio multiplex eſt.*
57 *Compenſatio relativa quænam ſit.*
58 *Compenſatio mera legalis quænam ſit.*
59 *Compenſatio propria inter quos fiat.*
60 *Compenſatio impropria quando dicatur.*
61 *Compenſatio delictorum.*
62 *Compenſatio neceſſaria quando admittitur.*
63 *Compenſatio voluntaria quando fiat.*
64 *Compenſatio directa quænam ſit.*
65 *Compenſatione indirecta quis utatur.*
66 *Compenſatio extrinſeca quænam ſit.*
67 *Compenſatio intrinſeca unde deſcendat.*
68 *Compenſatio, quæ nunquàm fit à lege ipſo jure quænam ſit.*
69 *Compenſatio occulta, una ex partibus inſcia ſortitur effectum.*
70 *Compenſatio manifeſta ubi fiat?*

ARGUMENTUM.

Quid ſit Compenſatio.

QUÆSTIO II.

LAudatu dignum mihi videtur, il- 1
lud Romanæ eloquentiæ Princi-
pis *lib. 1. officior. cap. 1.* dùm aſſerit, quòd
priuſquàm alicujus rei diſputationem
aggredia[illegible] definitione exordium 2
ſumendum. *text. in l. de interdicto ff. de
aqua quotid. & æſt. text. in l. 1. ff. de teſtam.* non immeritò quidèm, quia in
ea rei definitæ eſſentia latet; & in re- 3
bus pertractandis earum origo eſt per-
quirenda, *text. in l. origo ff. de contrah.* 4
empt. aliòquin fruſtra Deus omnium
rerum inveniret originem, ut in Sacra
Pagina legitur *lib. 2. Machab. cap. 7.* cum
rerum origo valdè ad earum dilucida-
tionem, intelligentiamque conducat; 5
& Venul. ait attendendam eſſe omniũ
rerum originem, *text. in l. nàm origo 8. ff. quòd vi, aut clàm. text. in l. 3. C. ad S.C. Maced. text. in l. clàm poſſidere ff. de acquir. poſſ. text. in l. 2. §. Parvique refert ff. de privileg. credit. text. in l. filius fam. ff. ad Macedonian. text. in l. 34. ff. de donat. text. in l. quòd ſi maritus ff. de conſtitut. pecun. text. in l. ſi hæres ff. de acti. empt. text. in l. ſequitur §. ex aliena ff. de uſucap. text. in l. & qui originem ff. de munerib. & bo-*

bonorib. text.in l. Incola ff. ad municip.
text.in l.Senatores 11.*ff.de Senatorib.tex.*
in cap.cum nullus de temp. ordinat. nàm
6 *cap.Principatus* 1. *q.*1. inquit: Quòd vix
bono peraguntur exitu,quæ malo ſunt
inchoata principio, & è contra à prin-
cipio recto omnia rectè geruntur, unde
Ovid. *lib.*1.*Faſt.*

Omnia principiis inquit ineſſe ſolent.

Horat.*lib.*1.*epiſt.*2.

Dimidium facti qui benè cæpit, habet.

Nàm omiſſo alicujus caſus principio,
poſteà caſum plenè intelligere non
poſſumus, *text.in l.*1. *ff.de orig. jur. text.*
*in l.ſi procuratorem C. de mand. tex.in l.*1.
C.quando liceat, *text.in l.*1. *ff.de juſt. &*
7 *jur.* cum origo verborum in primis de-
beat agnoſci, *text.in l.*1.& ibi *Gloſ. ff.ſi*
cert.pet. Herrera. *Agricultur. in Prolog.*
*in princ.*quia cauſa prima,& origo ſem-
per eſt attendenda,*text.in l ſi hæres ff.de*
act.empt. text.in l.tutor ff.de donat. text.
8 *in l.*33. *ff.eod.* Quippè abſurdum eſſet,
ſine terminorum cognitione, de re hæ-
ſitanda determinare, *text. in l.ut reſpon-*
*ſum,C.de tranſact.*Olea.*de ceſſ.jur.tit.*1.*q.*
1.*num.*1. Miñan.*baſ.Pont.Juriſd.in proœ-*
mio §.1. Parexa.*de inſtrumēt.edit. tom.*1.
*tit.*1. *reſ.*1. *nu.*2. Loter. *de re benef.lib.*1.
9 *q.*1. *num.* 14. quia ignotis principiis, ſe-
quentia quoque ignorantur, *text.in l.*2.
ff.de juriſd.omn.jud.text. in l.ad rem mobi-
lem, ff.de Procurat.

10 Reprehenſibile eſt ſcriptori, vocis
proprietatem ignorare, ulteriùſque
progredi in tractatu; priuſquàm ipſius
intelligat terminos. *text.in l.Domitius*
ff.de teſtam.& id ſolemnis interpretum
11 conſuetudo poſtulare videtur, qua
ſuademur in tractandis juris argumen-
tis aliqua priùs eſſe præponenda,ut res,
de qua agitur cognitu fiat clarior, *text.*
*in l.*1. *ff.de reb. exed. text. in l.*1. *ff.de te-*
ſtam. text.in §.*bis itaque in tit. de juſt. &*
jure; præcipuè,cum ſit Philoſophorum
quoque præceptum: ut ex Ariſt. *lib.*10.
*Phiſic.*oſtendit Leicirier. *de jur. primog.*
*in præf.*Benincaſ.*de act.in præf.num.*59.
Del Rio.*ad l.tranſigere nu.*5. *C.de tran-*
12 *ſact.* Quibus addendus eſt Plin. Jun.
*lib.*5. *epiſt.*6. ibi: *Primum quidem Scripto-*
ris officium eſſe exiſtimamus; ut titulum
ſuum legat, & identidem interroget ſe
quid cæperit ſcribere? Sciatque, ſi mate-
riæ immeretur, non eſſe longum, longiſſi-
mum ſi aliquid acceſſit, atque attrahit.
Confert Arellan. *de jur. & ration.Imper.*
*lib.*1. *cap.*1.*num.*7. ubi hæc Platonis ver-
ba refert. *Primi comparandæ ſcientiæ*
gradus in nominis notione conſiſtunt, &c.
moxque ſubdit: *Notionem appellat Cice-*
ro in topicis, quàm Græcitum Eunomium,
tùm prolepſym dicunt, ea eſt inſita, & an-
te præcepta cujuſque formæ cognitio eno-
dationis indigens, &c.

Rebuff. *in l.verbum erit ff.de verb.ſig.* 13
ſic ait: *Non vereantur noſtri juris interpre-*
tes, operam ſuam impendere circa vim, &
ſignificationes verborum, & præſertim cir-
ca propria quędam nomina, ac juris voca-
bula: cum & Juriſconſultis ipſis, vim, &
ſignificationes declarare, & ſcire incum-
bat.

Compenſatio dicitùr, veluti mu- 14
tua, ſive ſubitanea invicem præſtatio
pro ſolutione, actore tamen cauſa vel
ultra admittente; vel etiàm invito ex
juris ita diſponentis juſſu admittere
coacto, & quidèm, ſi compenſatione
conſentientes utantur, eamque ſpontè
admittentes res per ſe plana, & com-
penſatio jure rata eſt,etiàm ſi,vel actor
eam admittere non cogeretur, utpotè,
vel rebus aliis debitis, & creditis,quàm
compenſationem recipientibus; vel de-
nique non idoneo tempore compēſan-
di objecta, cum unicuique liceat juri
ſuo renunciare, & conditionem paci-
ſcendo reddere deteriorem, *text. in l.*
Pactum ff.de pact. text.in l.fin.C.eod.

Diverſimodè compenſatio definiri 15
poteſt, videlicet quod ſit æris alieni,
per id, quod invicem debetur, uſque
ad concurrentem ſummam imminu-
tio, *text.in l.ſi conſtat C.de comp. text.in*
l.Deducta 58. §. *acceptis ff. ad Trebell.*
text.in l.Titia 34. §.*qui invita ff. de leg.*2.
Quippè, ſi decem debebam ei, qui mi-
hi quinque hodie cæpit debere; non
jam ampliùs, quàm quinque illi debeo,
text.in §.*in bonæ fidei de act.*

Alia definitio eſt: compenſationem 16
eſſe mutui debiti reputationem: nàm
reputatio, ac deductio,& compenſatio
promiſcuè accipiuntur, *text. in l.*1. §.3.
ff.de contr. tutor. act. text. in l.ſi quid 31.
ff.de

Digitized by Google

ff.de petit. hæred. licet compenſatio ve-
riùs reputationis effectus dici poſſit ;
quia reputatio fit , ut quod reputatum
eſt cōpēſetur. *text.in l.minor 40. §.1.ff.de
minor. text.in l.Neſennius 34. ff.de negot.
geſt. text.in l.ſi merces 26. §.2. ff.de locat.
text.in l.ſi quia 31. ff. de petit. hæred.* &
idem de imputatione dicitur in *l.ſi pi-
gnora 22.ff de pign.act. l.ſi non ſortem 26.*
17 *ff.de condict. indeb.* Eodemque modo
per compenſationem fit deductio.*text.
in l.ſi conſtante 24. §.pen. ff. ſolut.matrim.
text.in l.idemque ſit §.labeo , ff. de mand.
text. in l.ampliùs non peti 15.ff.rem rat.
hab.* & ſimiliter per compenſationem
fit retentio. *text.in l.4.C.de comp.* Un-
18 de retinere , & compenſare promiſ-
cuè uſurpantur in *l.eleganter 23. §.1. ff.
de condict.indeb.*

19 Sed vera compenſationis definitio,
eſt illa,quæ traditur à Modeſtino *in l.1.
ff.de compenſ.*cujus verba hæc ſunt:*Com-
penſatio eſt debiti , & crediti inter ſe invi-
cem contributio*. V.g. tu mihi debes cen-
tum ex cauſa mutui ; ego tibi debeo tā-
tundem ex cauſa venditionis : agis ad-
verſus me & petis centum , quæ tibi
debeo ex cauſa venditionis: ego peto ut
compenſatio fiat ejus pecuniæ , quam
ego tibi debeo cum ea pecunia , quam
mihi debes ex mutui cauſa.

20 Ponitur *ly* Contributio,ad oſtenden-
dos compenſationis effectus , videlicet
quando quis eſt debitor , & factus eſt
creditor creditoris ſui ; tunc debita ad
invicem contribuuntur, & permiſcen-
tur uſque ad concurrentem quantita-
tem , & in exceſſum illæſa remanet
actio. *text.in l.ſi conſtat 4. C.de compenſ.
tex.in §.in bonæ fidei inſtit.de act.*

Sed contra compenſationis defini-
tionem urget illud commune Philoſo-
21 phorū axioma,ſcilicet Quòd omnis bo-
na definitio debeat converti cum ſuo
definito; ita ut ubicumque ſit definitio;
ibi quoque poſſit eſſe & definitum.
*text.in l.1.§.dolum ff.de dol.mal. text. in l.
omnis definitio ff.de reg.jur.text.in l.Quin-
tus Mutius §.cum aurum ff.de aur.& arg.
leg. text. in l.mortis cauſa 31. ff.de donat.
cauſ.mort.* & teſtantur Abb. *in rub. de
ſent. excom.* Tiraquell. *de jur. primog.
q.1.num.1.* Pichard.*diſp.de mora nu.42.*
Velaſc.*de Privileg.paup.par.1. q.4. nu.3.*
Mangil.*de imputat.q.16.num.18.& q.66.
num.14.* Cenc. *de cenſib.q.3.art.2 nu.19.*
Sed compenſationis definitio non con-
vertitur cum ſuo definito : ergo mala
definitio. Minor probatur. Tunc defi-
nitio non convertitur cum ſuo defini-
to , quando competit alteri , quàm rei
definitæ ; ſed compenſationis definitio
competit reconventioni. *text.in cap.1.
& 2.de mut.petit.* ergo &c.

His minimè refragantibus ſuſtinen- 22
da eſt ſuprapoſita Modeſtini definitio;
cum equidèm cum ſuo definito con-
vertatur: nec in reconventione defini- 23
tionis verba verificentur,cum compen-
ſatio ſit exceptio ; reconventio verò
actio , ut patet ex *tot. tit. de mutuis peti-
tionib.* nàm alius prorsùs diſcurſus eſt 24
compenſatio & reconventio,cum hæc
non admittatur poſt ſententiam abſo-
lutoriam; ſecus verò cōpenſatio. Socin.
*conſ.41. num.6. & conſ.167.num.26.vol.2.
& in cap.ex litteris de mut.petit.* Ancha-
ran. *quæſtion. familiar.18.* Latro.*conſult.
30.n.7.*

Reſragatur quoque hoc, quod om- 25
nis bona definitio debet conſtare ex
genere, & differentia ; ſed hæc compē-
ſationis definitio ex genere , & diffe-
rentia non conſtat: ergo non eſt bona.
Minor probatur . Ex definitione com-
penſationis, non apparet aliqua parti-
cula, per quam differat compenſatio à
confuſione , & retentione : ergo non
conſtat ex differentia : ergo mala defi-
nitio.

Reſpondetur negando Minorem.
nàm definitio tradita conſtat ex gene-
re & differentia : quippè loco generis
ponitur *ly , Contributio* , per quam con-
venit cum confuſione,& permixtione. 26
Loco differentiæ ponitur *ly (Crediti , &
debiti invicem inter ſe)* per quod differt
ab imputatione , computatione, & re-
tentione ; ut affatim dicam ſuo loco.
Convertitur quoque cum ſuo definito;
quia valet dicere : Eſt debiti & crediti
invicem inter ſe contributio : ergo eſt
compenſatio . Subjungitur ly , *debiti* 27
& crediti, ut indicetur,quod non poteſt
dari compenſatio; niſi inter debitorem,
& creditorem. *text.in l.Unuſquiſque ff.de*

com-

compenſ. text.in l. Qui invicem ff. de condict. indeb. text. in l.ſi conſtat. C. de compenſ.

Rursùs contrà definitionem urget id, quod ſit debiti, & crediti invicem inter ſe contributio; ſed in compenſatione nulla ſit contributio; ergo non eſt bona definitio: nàm
28 hoc verbum, *Contributio*, hìc ſumitur, prò conjunctione, & cumulatione variarum ſummarum, ut in legis falcidiæ ratione ineunda, ubi varia legata cumulantur, ut de dodrantis quantitate, fieri dicitur contributio. *text.in l.1. §.interdum. text.in l.11. §. quòd vulgò ff.ad l. falcid. text.in l.1.ff.ſi pluſquàm per leg.fal-*
29 *cid.* debitum,& creditum contribuere; eſt utrumque ita permiſcere, ut confundatur, & obligationes tollantur. *text.in l.debitori C.de pactis.*Prat. *diſcept. forenſ.cap.6.num.17.lib.3.* Zanger. *tract. de except. cap.8. num.8. verſ.cæterum*, & Duaren. *tit. de compenſ. cap.1.* Corvin. *lib.3. defin.cap.de compenſ.verſ.Ideſt.* Berſan.*de compenſat.cap.1.q.1.num.19.* Nàm
30 confuſio, & contributio promiſcuè uſurpantur à Juris authoribus, ut paſſìm in *l.quòd ratione. §.quòd vulgò. §.ſi filio §. quæſitum, ff.ad leg.falcid.*

31 Contribuere debitum, & creditum, juxtà Donell. *in rub. C.de comp. num.2.* eſt ita permiſcere,ut confundantur:ſed in compenſatione nulla eſt permixtio, neque confuſio. nàm ſi tibi decem debeo ex cauſa mutui, tu mihi alia decem ex cauſa emptionis, tunc ſi compenſare volumus illa decem, quæ mihi debes non permiſcentur, nec confunduntur cum decem, quæ tibi debeo, ſed tu retines decem mihi debita, & ego decem, quæ tibi debebam: ergo non eſt bona compenſationis definitio.

32 Sed reſpondetur, quod quamvis in compenſatione non adſit realis ſolutio; æquitas tamen compenſationis hæc eſt, quod qui compenſat quidquid ſibi debetur facit, ut id remittendo, videatur tantundem numeraſſe creditori ſuo ſolutionis cauſa, ut dicit Donell. *lib.16.comment.Jur.civil.cap.15. fol.mibi 692. n.10.* Nihil autem intereſt utrum numerem pecuniam creditori meo, an meam, quæ apud eum eſt, aut quam poſſum ab eo exigere patiar apud eum eſſe, tanquàm liberandi mei gratia, *text. in l.qua ratione. §.interdum ff.de acquirend.rer.domin. text.in l.ſingularia, ff.de reb.credit.* atque id fit in compenſatione, dùm pecuniam mihi à creditore invicem debitam volo apud eum manere, eum liberans compenſationis, & ſolutionis cauſa, ut ab ea obliga- 33
tione, qua illi teneor viciſsìm liberer. quapropter compenſatio, tamquàm numeratio meritò pro ſolutione habenda eſt, ut rectè docet Donell.*lib.16. comm.Jur.civil.cap.15.fol.mibi 701. n.10.*

Denuò adversùs definitionem in- 34
ſurgitur. Definitio non debet eſſe anguſtior ſuo definito, aliàs non eſt bona; ſed hæc definitio tradita eſt anguſtior ſuo definito: ergo non eſt bona. Minor probatur. nam definitio convenit tantùm iis,quæ actione perſonali petimus, ſecus verò iis, quæ actione reali perſequimur. etenim debitores ſunt, qui 35
debent ex contractu, vel quaſi, ſeu ex maleficio, vel quaſi; & creditores, 36
quibus debetur ex contractu, vel quaſi, vel ex maleficio, vel quaſi. Com- 37
penſatio autem non ſolùm in actionibus perſonalibus,ſed etiam in realibus locum habet. *l. ultim. C. de comp.*

Reſp. quod hæc definitio propriè loquendo convenit iis, quæ petimus actione perſonali, non reali; & com- 38
penſatio olim in ſolis perſonalibus actionibus locum habuit; ſecus verò in realibus *l. Stichum §. ſi creditor ff. de ſolut.* Ubi J. C. docet quod in petitione hæreditatis venit id,quod poſſeſſor ex hæreditate percepit, & ſi tantũ percepit,quãtum defunctus debuit, id ſibi ſolviſſe non videtur. non videtur ſolviſſe, nec id compenſaſſe videtur. Poſtea Juſtinianus conſtituit, 39
ut compenſatio, etiàm in actionibus realibus admitteretur: & hoc noviter conſtituit in *l. fin. C. de compenſ.* ubi dicit quod ſit compenſatio debiti certi, & liquidi. Hoc etiam ante Juſtinian. obtinuit, ut conſtat *ex l. ſi debeas ff. de Comp.* Dicitur deinde compenſatio nõ 40
fieri in depoſito, quod etiàm Juſtiniano placuit, ut ex Paulo *in lib. receptar.*

ſen-

41 ſentent conſtat. Tertiò dicitur malæ fidei poſſeſſori non dari compenſationem, & hoc ante Iuſtinianum fuit receptum *l. poſteaquam placuit ff. de Com-*
42 *penſ.* Quartò dicitur compenſatio fieri ipſo jure, & hoc ante Iuſtinianum inter omnes obtinuit *l. poſteaquam de comp.* Quare dicitur in actionibus realibus ipſo jure, compenſationes fieri. & hoc in poſtremo articulo Iuſtinianus introdu-
43 xit. Olim in perſonalibus cōpenſatio locū habebat; hodiè etiàm in realibus ex Iuſtiniani Conſtitutione; quãvis hodiè, quæ actione reali perſequimur, etiã compenſantur; tamen definitio compenſationis poſita vitioſa non eſt, ſed debiti, & crediti, verbum etiàm ad illa pertinet, quæ actione reali perſequimur: nec hoc mirùm videri debet; nàm ſic debiti verbum accipitur in de-
44 finitione actionis, cum actio ſit Jus perſequendi quod ſibi debetur.

Hic ſi dicatur debiti verbo, tantùm comprehendi, quæ actione perſonali petuntur; ſecùs quæ reali perſequimur actione; ſequitur definitionem actionis ſolùm actionibus perſonalibus convenire; non realibus, quod eſſet abſurdum, cum deberi dicantur, quæ etiam actionibus realibus perſequuntur. *text. in l. Pecuniæ verbum §. fin. ff. de verb. ſig.*

45 Sed ei, quod diximus Juſtinianum conſtituiſſe compenſationem etiam in realibus actionibus locum habere, opponitur *text. in l. 21. §. ult. ff. de inoffic. teſtam.* ubi dicitur debiti compenſationē habere eum, à quo hæreditas evincitur: ergo etiam ante Juſtinianum compenſatio locum habuit in petitione hæreditatis, quæ eſt actio realis.

Huic objectioni ſatisfit. Id quod dicitur compēſationem debiti habere eum, à quo hæreditas evincitur; hoc non eſt accipiendum, quaſi poſſeſſor hæreditatis id, quod ex hæreditate percepit compenſare poſſit cum eo
46 quod defunctus debuit. Hoc non eſt ſententia illius legis, ſed verus ſenſus eſt quòd ſi poſſeſſor hæreditatis debuit aliquid defuncto, id poteſt compenſare cum eo, quod defunctus ſibi debuit.

Iterùm adverſatur *text. in l. Titia ff. de ſolut.* ubi mulier bona mariti pro hærede poſſedit, & conveniri potuit petitione hæreditatis, & dicitur mulieri ea, quæ ex mariti re percepit, in dotem reputari poſſe: ergo compenſatio in petitione hæreditatis ante Juſtinianum locum habuit.

Reſpondetur, quòd lex non loqui- 47
tur de muliere, quæ mariti bona pro hærede poſſedit, & conveniri potuit petitione hæreditatis; ſed loquitur de muliere, quæ ex edicto bona mariti poſſedit dotis ſervandæ cauſa: hęc mulier comparatur bonorum geſtori *l. Creditore 14. §. ult. de reb. auctor. judic. poſſid.* & ſicut geſta domino agenti negotiorum poteſt reputare id, quod ſibi dominus debuit; ita mulier debitori agenti de eo, quod ex bonis ſuis ad ſe pervenit, poteſt reputare id, quod debitor ipſi debuit: atque ita objicitur his caſibus compenſatio actionibus in perſonam; ſecus actionibus in rem.

At denuò adverſatur *l. ſi quod poſſeſſor §. ſed ſi ipſi. de petit. hæred.* ubi dicitur prædonem mala fide poſſidentem hæreditatem deducere poſſe ex hæreditate, quod ipſi debebatur, ſi expediebat petitiori, id debitum eſſe ſolutum. ergo in petitione hæreditatis; atque ita in actione reali, etiàm ante Juſtinianū compenſatio locum habebat.

Sed reſpondetur quod J.C. ibi non 48
loquitur de compenſatione; ſed de deductione, & aliud fuit olim compenſatio, longè aliud deductio. Compenſatio, ut tandem placuit omnibus, ipſo jure fiebat *text. in l. Poſtea quam ff. de comp.* deductio fiebat per exceptionē. & ſic compenſatio diſtinguitur à deductione *in l. amplius 15. rem rat. hab. & in l. filium C. famil. erciſc.* Compenſatio omnis eſt Juris: deductio plerūque facti, quia fit per exceptionem, plerumque: deductio aliquando eſt etiam Juris; ut cum dicitur retentio dotis fieri ipſo Jure ob impenſas neceſſarias. *l. ſervum quem 30. de act. empt. l. quod. dicitur de impenſ. in reb. dotal. fact. l. dote prælegata. de dote præleg.* deductio igitur, ſivè retentio, aliàs Juris eſt, aliàs facti; ſed plerumque facti. compenſatio autem ſemper eſt Juris.

Quod pertinet ad definitiones, quæ
in Jure noſtro fiunt, potiùs ſunt de-
49 ſcriptiones, quàm definitiones: quoniã
non proceditur adeò rigoroſè, ſicut
Dyalectici, ut patet in ſcriptis juris in-
terpretum, ac in voce profitentium,
cùm eorum opiniones, vel interpreta-
tiones probare intendunt. Definitio-
50 nes autem à noſtris non ita exactè cõ-
ſtantur, ideoque facilè ſubverti poſ-
ſunt: cum omnis definitio in Jure ſit
periculoſa *text. in l. omnis definitio ff. de
reg. jur.* ibique Gloſ. Alciat. *lib.* 6. *para-
dox. cap.* 9. Tiraquell. *de primogenit. q.* 1.
Solis. *de cenſib. lib.* 1. *cap.* 5. *n.* 10. Men-
doza. *lib.* 1. *diſputat. jur. Civil. cap.* 8. *n.*
8. Merend. *lib.* 23. *conreoverſ. cap.* 47.
Altimar. *de nullitatib. rubr.* 1. *q.* 1. *n.* 19.
cum Juriſconſulti potiùs procedant
51 deſcribendo, quàm definiendo, & de-
ſcriptio eſt capeſſenda ex accidentium
concurſu, vel ex Etymologia defini-
tionis, ut docuit Peripateticorũ Prin-
ceps *lib.* 6. *Topic.* Bald. *in l. maximum
vitium. C. de liber. præter.* Alciat. *in pa-
rerg. lib.* 9. *cap.* 21. *definit.* 11. & Eve-
rard. *loco* 6.
52 In compenſationis definitione am-
pliùs non cunctor, quia ſcribentes ubi-
que exclamant, quoniam diſputatio-
nes, quæ circa definitiones fiũt, ut plu-
rimum, aut nullam, aut certè modi-
cam afferre ſolent utilitatem: Alex.
in rub. n. 1. *C. de Judic.* Jul. Clar. *prax.
crimin.* §. *fin. q.* 12. Cenc. *de cenſib. q.* 7.
53 *n.* 10. Et nè incidam in culpam, quam
objurgat Sarmient. *lib.* 7. *ſelectar. diſ-
putat. cap.* 14. *n.* 3. ubi moroſos in de-
finiendo reprehendit; ut de illis juſtè
dici poſſit, quod quidam dicebat de
54 Avicenna, qui in hac re adeò moroſus
erat, ut neq; olus ſe emere poſſe exiſti-
maret, niſi definitione adjecta; cum in
rebus notiſſimis faciliùs ſit definitionẽ,
quàm definitum interpretari. Hoc ta-
men intelligi debet juxtà illud Horat.
lib. 1. *ſermon. ſatyr.* 1.

*Eſt modus in rebus, ſunt certi denique
fines,
Quos ultrò, citroque nequit conſiſtere
rectum.*

55 Quia, ut dixit Seneca *lib.* 2. *de Benef.*
ibi: *Eſt, cum ſit, ubique virtutis modus,
æquè peccat, quod excedit, quam quod
deficit.* Et Plin. Junior. *lib.* 1. *in epiſt. ad*
Cornel. Tacit. ait: *Frequens mihi diſpu-
tatio eſt, cum quodam docto homine, & pe-
rito; cum nihil æquè in cauſis agendis, ut
brevitas placet. quam ego cuſtodiendam
eſſe confiteor, ſi cauſa permittat; alio-
quin prævaricatio eſt tranſire dicenda,
prævaricatio etiam curſim, & breviter at-
tingere, quæ ſint inculcanda, infingenda,
& repetenda.* nam ut dixit Quintilian.
lib. 4. *cap.* 2. Nimiùm corripientes om-
nia ſequitur obſcuritas.

Compenſatio autem multiplex eſt. 56
nam alia dicitur relativa, inter debito-
rem & creditorem; hoc eſt illa com-
penſatio, quæ fit ex mutua relatione
debitorum. Doctores *in l. cum mulier* 57
ff. ſolut. matrim. Bald. *in l. fin. n.* 15. *C.
de Compenſ.* Medic. *opuſcul. de Compenſ.
q.* 1. *n.* 3. *part.* 1. Bald. *tract. de ſtatut.
verbo Banditus n.* 78. Berſan. *de compen-
ſat. cap.* 1. *q.* 1. *n.* 19.

Alia eſt compenſatio merè legalis, 58
quæ abſque partium oppoſitione fit à
lege ipſo jure. Capucin. *prax. judiciar.
part.* 3. *cap.* 7. *n.* 16. Berſan. *de compen-
ſat. cap.* 1. *q.* 1. *n.* 15. ut eſt illa, quæ fit
ad impediendum curſum uſurarum.
Barboſ. *in l. Divortio* §. *ob donationes
n.* 33. *ff. ſolut. matrim.* Gregor. *ſyntag-
mat. juris. par.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *num.* 2.
Molina. *de juſt. & jur. tract.* 2. *diſput.*
560. *n.* 1. Caſtropal. *tract.* 32. *diſput.* 1.
punct. 16. §. 2. *n.* 6. Bonden. *de jur. con-
trov. colluctat.* 43. *n.* 28. Larrea. *dec.* 87.
n. 7. Chriſtin. *dec. Belg.* 232. *vol.* 1. &
dec. 39. *n.* 3. & 4. *vol.* 3. Item illa, quæ
fit in delictis. *tex. in l. ſi ambo* 10. *ff. de
compenſat.* Gregor. *ſyntagmat. jur. uni-
verſ. part.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *n.* 3. Faber.
C. lib. 4. *tit.* 23. *definit.* 4. Diego. *opuſc.
de compenſat. fol. mihi* 35. *in fine* Ro-
driguez. *de ann. reddit. q.* 18. *n.* 3. *lib.* 2.

Alia eſt compenſatio propria; vide- 59
licet, ut eſt illa, quæ fit inter debitorẽ
& creditorem, vel fiat ipſo jure, ut
vult *text. in l. ſi conſtat* 4. *C. de compen-
ſat.* vel requirat hominis miniſterium,
de qua dicam latiſſimè, & hujuſmodi
compenſatio fit juxtà mentem Juriſ-
conſulti Modeſtini *in l.* 1. *de compenſat.*
Brunneman. *in l.* 1. *n.* 6. *ff. de compenſ.*
Ber-

Digitized by Google

Berſan. *cap. 1. q. 1. n. 1.*

60 Alia eſt Compenſatio impropria, quæ dumtaxàt fit in ultimis voluntatibus, veluti ſi teſtator ſit debitor Titii in centum, & in teſtamento centum Titio leget, tunc fit compenſatio, & dicitur impropria. Brunneman. *in l. verum eſt. ff. de compenſ.* Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 1. n. 20.* eò quia non fit in judicio, nec juxtà *text. in l. 1. ff. de compenſat.* Brunneman. *in l. 1. n. 6. ff. de compenſat.*

61 Alia eſt compenſatio delictorum, de qua loquitur Ulpian. *lib. 63. ad edictum in l. ſi ambo 10. ff. de compenſat.* Bald. *in l. fin. num. 15. C. de compenſat.* Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſat. n. 24. verſ. Primo declara. lib. 3. vol. 1.* Cardoſ. *prax. judic. verb. compenſatio nu. 8.* Medic. *de compenſat. cap. 1. q. 1. num. 3.* Rebell. *de obligat. juſtit. p. 1. lib. 2. q. 18. n. 8.* Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ. par. 3. lib. 21. cap. 22. num. 2.* Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 1. num. 19.* Barboſ. *collect. in l. 4. nu. 20. C. de compenſ.*

62 Alia eſt compenſatio neceſſaria, ut eſt illa, quæ fit per Judicis declarationem in caſibus à jure permiſſis, etiam ſi eſſet una ex partibus invita, altera verò volente: & hujuſmodi compenſationem partes indiſtinctè admittere poſſunt, etiam in caſibus à jure non permiſſis. Hahnius. *ad* Weſcembec. *lib. 16. ff. num. 2. ad fin.* Brunneman. *in l. 1. n. 6. ff. de compenſ.* Oynotom. *in §. in bonæ fidei nu. 55. de act.* Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 5. num. 3. & q. 1. num. 21. cap. 1.* Medic. *de compenſ. q. 17. num. 3. par. 2.* Bald. *in l. ſi conſtat num. 13. C. de compenſat.* dummodò res ſit compenſabilis, quòd opponatur in judicio, & à Judice recipiatur, & quòd creditum ſit liquidum, vel de proximò liquidãdum *l. quod ſi ff. de compenſat. l. ſi autem, §. fin. ff. de neg. geſt.* Tyndar. *de compenſat. art. 6. n. 6.* Bart. *in l. final. n. 1. C. de compenſat.*

63 Alia eſt voluntaria, quæ fit indiſtinctè in omnibus caſibus, & à contrahentium volũtate regulatur. Brunneman. *in l. 1. num. 6 ff. de comp.* Oynotom. *§. in bonæ fidei num. 55.* Berſan. *de comp. cap. 1. q. 5. num. 3.* Medic. *de compenſat. q. 17. n. 2. par. 2.* & hæc compenſatio poteſt fieri de ſpecie ad ſpeciem, vel de ſpecie ad quantitatem Bart. *in l. 1. §. item ſi cum ff. ſi pars hæred. petat.* Trentacinq. *variar reſolut. tit. de compenſat. num. 1. ad medium lib. 3. vol. 1.* nàm cum compenſatio nihil aliud ſit, quàm ſolutio, *text. in l. 4. ff. qui potior. in pignor. hab. text. in l. ſi peculium, §. de illo ff. de ſtat. liber. text. in l. amplius non peti, ff. rem ratam habere, text. in l. Julianus ait ff. de cõdit. & demõſt.* aliud pro alio ſolvere poſſumus creditore volente *tex. in l. 2. §. mutui datio ff. ſi cert. pet.* ergo & quoque aliud pro alio compenſare.

64 Alia eſt directa, videlicet quando ago pro conſequutione crediti mei adversùs debitorem, cui ego quoque ex eadem, vel ex diverſa cauſa ſum debitor: nàm tunc ille directam mihi opponere poteſt compenſationem. Berſan. *opuſcul. de compenſat. cap. 1. q. 1. n. 22.* Brunneman. *in l. 1. n. 6. ff. de compenſat.*

65 Alia eſt indirecta, qua quidèm compenſatione utitur ille, cui directa negatur, & nuncupatur retentio. Molin. *diſp. 299. nu. 9.* relatus à Beſold. *delibat. jur. ex lib. 16. tit. 2. q. 3. verſ. quamvis in fin.* Faber. *in l. in rebus. §. fin. poſt med. ff. de commod.* Abb. *in cap. 2. num. 12. extra de depoſit.* Brunneman. *in l. verum eſt ff. de compenſat.* Molignat. *de Retent. q. 5.* Medic. *de compenſat. q. 16. num. 25. par. 2.* Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 1. nu. 22.* Brunneman. *in l. 1. n. 6.*

66 Alia eſt compenſatio, quæ appellatur extrinſeca; videlicet, ut eſt illa, quæ deducitur ex ſeparata cauſa à petito credito actoris, juxtà Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 1. n. 24.*

67 Alia eſt intrinſeca, ut eſt illa, quæ ex eodem fonte, & cauſa unde ſumitur actoris petitio deſcendit. Chartar. *dec. 93. num. 20.* quæ potiùs dati, & accepti eſt calculus, quàm compenſatio. Saminiat. *controv. forenſ. 32. n. 87.*

68 Alia eſt, quæ nunquàm fit à lege ipſo jure, ſed partis oppoſitionem requirit, ut ex hujus tractatus diſcurſu patebit.

69 Alia eſt compenſatio occulta, quæ ſolummodò forum conſcientiæ reſpicit, & una ex partibus inſcia ſortitur effectum. Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 1.*

*num.*23.de qua, Deo volente tractabimus in 3. *tom.*

70 Alia denique eſt manifeſta, & fit in Judicio contentioſo, vel extrà Judiciũ, partibus ita aſſentientibus inter ſe. Ognat.*de contract.lib.diſput.*8 *num.*146.*to.*1. Berſan.*de compenſ.cap.*1.*q.*1.*n.*23.

SUMMARIUM.

1 *Compenſatio eſt exceptio.*
2 *Exceptiones ſunt reorum actiones.*
3 *Actiones ſunt de jure gentium, quoad ſubſtantiam.*
4 *Actiones fuerunt cognitæ ante leges duodecim tabularum.*
5 *Romulus creavit magiſtratus, qui inter litigantes jus reddebant.*
6 *Exceptiones nonnulli volunt à Jure Divino eſſe introductas.*
7 *Adam à Domino reprehenſus, exceptione uſus fuit.*
8 *Exceptiones alii volunt eſſe de jure civili, quorum opinio refellitur*
9 *Plures volunt exceptionem habentem materiam de jure naturali, eſſe de illo jure.*
10 *Exceptiones ſunt de jure naturali.*
11 *Defenſio eſt de jure naturali.*
12 *Exceptiones in jure defenſiones appellantur.*
13 *Exceptiones ſunt reorum arma.*
14 *Vim vi repellere licet.*
15 *Excipere tranſlatum eſt ab armis militaribus ad forenſia.*
16 Speculatoris opinio refellitur.
17 Bartoli opinio tamquàm monſtruoſa rejicitur.
18 *Exceptio præſupponit actionem.*
19 Rebuffi opinio explicatur.
20 *Petitio erat ante actionem.*
21 *Exceptio conſiderata in abſtracto eſt de jure naturali.*
22 *Defenſio eſt reorum arma.*
23 *Defenſio eſt juris naturalis.*
24 *Exceptio conſiderata in concreto eſt de jure civili.*
25 *Exceptio in concreto conſiderata, per Principis reſcriptum tolli poteſt.*
26 *Exceptio eſt actionis excluſio.*
27 *Actiones à jure gentium proficiſcuntur.*
28 *Jus naturale immutabile eſt.*
29 *Princeps exceptiones tollere poteſt tàm quòad formam, quàm quòad ſubſtantiam.*
30 *Arma veterum qualia fuerunt.*
31 *Principi ſi conſtiterit nullam juſtam defenſionem competere, poterit omnem defenſionis modum auferre.*
32 *Princeps dumtaxàt exceptionem interpretatur, declarans caſus, in quibus locum non habet.*
33 *Ad Principem ſpectat jus naturale interpretari.*
34 *Ad Pontificem Jus Divinum declarare.*
35 Juſtiniani reſcriptum in l.fin. C.de compenſat. quid jubeat.
36 *Depoſiti natura quid poſtulet.*
37 *Depoſitarius pollicetur reddere depoſitum, cum deponens voluerit.*
38 *Fides naturaliter eſt ſervanda.*
39 *Ædificium exili fundamento ſuffultum corruit.*
40 *Compenſatio introducta eſt ab æquitate juris naturalis.*
41 Intellectus ad text. in l.Ideo ff.de compenſat.
42 Beſoldus objurgatur.
43 *Noſtra potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere: eſt ratio naturalis, non civilis.*
44 *Intacta cujuſque jura meliùs eſt ſervare, quàm poſt vulneratam cauſam remediũ quærere.*
45 *Effectus mirabilis, ac præcipuus compenſationis eſt, ut lites compeſcat.*
46 *Dolo petit qui poſtulat, quod reſtituturus eſt.*
47 *Compenſatio ad dirimendas lites pertinet.*
48 *Multitudo judiciorum non eſt admittenda.*
49 *Compenſatiò ad fugandas litigantium moleſtias, eſt introducta.*
50 *Compenſatio in hominum maximum beneficium introducta eſt, cum per eam expenſæ litigantium, ac labores vitentur.*
51 *Litigantium moleſtiæ, & moræ maximæ.*
52 *Precandum eſt, ut nobis eveniat dies ſine litibus.*
53 *Litium cauſa multi ſunt depauperati, & patriam deſerere coacti.*
54 *A litibus, qui eximitur ſatis lucratur.*
55 *Litigantes dementes, & miſeri.*

AR-

ARGUMENTUM.

A quo Jure introducta ſit Compenſatio.

QUÆSTIO III.

1 CUM Compenſatio ſit exceptio,
ad hoc, ut ſciatur à quo jure in-
troducta ſit, videndum eſt exceptiones
ipſæ à quo jure proficiſcantur.
2 Exceptiones, aut conſiderantur,
ut Reorum actiones, nàm reus in ex-
ceptionibus actor eſt *text. in l.1.& l.non*
utique ff.de except. text.in l.in exceptioni-
3 *nibus 19.ff.de probat.* aut conſiderantur
ut exceptiones. Si ut actiones conſi-
derantur, indubitati juris eſt, quòd
ſint de jure gentium quòad ſubſtan-
4 tiam, & fuerant cognitæ ante leges
duodecim tabularum, cum eo tempo-
re quoque judicia frequentarentur, ut
patet ex Dyoniſ. Halycarn. *lib.2.* ubi
5 ſcribit Magiſtratus à Romulo eſſe
creatos, qui inter litigantes ius redde-
rent, quod refert Eutrop. *lib.1. Hiſtor.*
Rom.cap.2. ibi: *Centum ex Senioribus ele-*
git; quorum conſilio omnia ageret. Et tra-
dit quoque Zaſ. *de actionib. num.3.* licèt
actiones eſſent rudes, confuſæ, & in-
formes. Cagnol. *in l.2.ff. de orig.jur.* Oli-
ban. *de action. par.1. lib.1. cap.3. num.8.*
Et hæc eſt Ultramontanorum com-
munis ſententia, ut ait Thorus. *de*
Action. num.31. quam, hac potiſſima,
probant ratione, videlicet ſi homines
agendi facultatem non habuiſſent ad
res ſuas, vel ad quod ſibi debebatur,
fruſtrà contractus, & pactiones jus gen-
tium induxiſſet.
6 Si verò conſiderantur tamquàm ex-
ceptiones, nonnulli volunt, quòd ſint
de Jure Divino, & in Paradiſo Terre-
ſtri inventæ. nàm Adam de inobediē-
7 tia à Domino reprehenſus, quia veti-
tum pomum comederat, actioni Dei
exceptionem objiciens criminis rela-
tionem in uxorem vertit dicens: *Quam*
mihi ſociam dediſti, dedit mihi de ligno vi-
tæ, & comedi. & Deus dixit ad mulie-
rem: *Quare hoc feciſti?* quæ reſpondit:
Serpēs decepit me, & comedi. Geneſ. *cap.3.*
text.in cap.Serpens. de pœnit. diſt.1. Spe-
culat. *in proœm.ſui operis.* Angel. *in ru-*
bric.de exceptionibus.
Bart. *in l.2.§.19.ff.de juſt.& jur.* & Fa-
ber. *in princip.inſtitut.de obligat.* tenent,
quòd ſint Juris Civilis, quibus adſtipulā- 8
dus. Beſold. *delibat.jur.ex lib.16.pandect.*
tit.2.in princip. & hujus opinionis ratio
eſt, quia exceptio eſt actionis excluſio.
text.in l.2. ff.de exceptionibus. Sed actio
eſt de jure civili. *text. in l.in commodato*
§.ſicut ff.de cōmod. ergo &c. Sed Bartoli
opinio eſt ſanè monſtruoſa. nàm ex ea
ſequeretur, quòd exceptio, quę eſt actio
nis excluſio, eſſet priùs, quā actio, & pro
fectò monſtruoſum eſſet, quòd filius
eſſet priùs, quàm pater, ut dicit Impe-
rator *in §. minorem natu 4. inſtit. de*
adopt.
Alii denique volunt, quòd exceptio, 9
quæ habet materiam de jure naturali
ſit de illo jure inventa; & tunc dicitur
habere materiam in hoc, ne innocens
damnetur, & opprimatur indebitè;
nàm hoc reſpicit defenſionem, quæ eſt
de jure naturali. *Clementin. Paſtoralis.*
de re judic. Si verò habet materiam
præexiſtentem de jure civili, ſit de illo
jure; & hanc ſententiam amplectitur
Rebuff. *in arbore exception.*
His omnibus haùd obſtantibus te- 10
nendum eſt, exceptiones eſſe de jure
naturali, ut teſtantur Panormitan. *in*
rub.de except. Felin. *num.4.* Dec. *num.6.*
per *text. in l.ſiquidem, & l. Defenſionis*
C.de except. Weſſembec. *Paratitl. tit.de*
compenſ. nu.3. Borcholten. *in §. in bonæ*
bonæ fidei num.13. Arnold. Vinn. *in*
princip.inſtitut. de action. Fermoſin. *de*
except.q.2.num.21. Eſcobar. *de utroq.for.*
art.5. §.15. caſ.15. num.157. Nam ex- 11
ceptio nihil aliud eſt, niſi defenſio;
quæ eſt de jure naturali. *cap.non infe-*
renda 23.q.3. text. in l.ſcientiam §. qui
cum aliter ff.ad leg.Aquil. text. in l.1.C.
unde vi. text. in l.ut vim ff.de juſt. & jur.
text. in l. unius 18. §. cognitorum ff.de
quæſtionib. text.in l.defenſiones C.de jur.
fiſc.text.in cap.cum inter de except. dum-
modò offenſio non ſit approbata. *text.*
in l.milites §.irreverentes ff.de re militar.

text.

dũmodò offenſio nõ ſit approbata *text.*
in l.milites §. irreverentes ff. de re militar.
text.in l.ſi ſervus C. de his,qui ad Eccleſ.
confug.text.in l.ſi quis in gravi. §.ſi mari-
tus. ad finem ff. ad Senatuſconſ. Sylla-
12 *nian*, Maximoperè, quia exceptiónes
in jure defenſiones appellantur. *text.*
in l. ſed & ſi 51. ff. de Judic. text. in l. 9.
& l. 14. & l. Defenſionis ff. de exception.
nib. text. in l. ſufficit ff. de condict.indeb.
text.in l.Bebius 30. ff. de pact.dotal.text.
in l. 1. C. de jur. & fact, ign. text. in l.em-
ptio 18. C. de evict. text. in cap. dilecti 8.
13 *de except.* & reorum arma ſolent ap-
pellari.Gloſ. *in princ. inſtitut. de excep.*
14 Probatur quoque, nam ſicut de ju-
re naturali, vim vi repellere licet.*text.*
in l. 1. ff. de vi, & vi armata. text. in l.
ſcientiam §. qui cum aliter ff. ad l. Aquil.
text. in l. is, qui aggreſſorem l. ſi quis per-
cuſſorem C. ad l. Cornel. de ſicar. text. in
cap. ſignificaſti.el ſegundo.de homicid.text.
in cap. ſi vero. de ſent. excomm. & facit
Ovid. *lib. 3. de art. amand.*

Sed tamen Ætnei fulminis inſtar habet.
Judice me, fraus eſt conceſſa, repellere
fraudem.
Armaq; in armatos ſumere Jura ſinũt.

Quod etiàm extenditur ad defenſionem
bonorum. *text. in l. furem 9. ff. ad l.Cor-*
neliam de ſicar. text. in l.4. ff. ad l. Aquil.
dummodò, id fiat cum moderamine
inculpatæ tutelæ. *text. in l. 1. C. unde*
vi. text. in l. 3. §. cum agit ff. de vi,& vi
armata. Unde ſicut jure naturali per-
mittitur defenſio; ita etiam jure na-
turali in foro conceduntur exceptio-
nes, quibus actorum intentionem ex-
plodimus, ac repellimus. *text. in l. 2.*
15 *ff. de except.* Nàm hoc verbum Excipe-
re, ut notat Arnold. Vinn. *in princ. In-*
ſtitut.de except. translatum eſt ab armis
militaribus ad forenſia, putà Clypeo,
aut ſcuto, quibus Tela in nos directa
excipimus, & retundimus. non malè
fortaſſis, ſed non ex Juris authorum
uſu.
16 Non obſtat opinio Speculatoris. *in*
proœmio ſui operis, & Angel. *in Rubr. de*
except. amplectentium exceptiones eſ-
ſe de Jure Divino. nàm Adæ defenſio
non erat exceptio; ſed potiùs excuſa-
tio, ut patet ex Geneſ. *cap. 3.* Gloſ. *in*
cap. 1. de litis conteſtat. in 6.

Refellitur quoque opinio Bartoli. *in*
l. 2. ff. de juſtit. & jur. & in l. frater de
fratre ff. de condict. indeb. aſſerentis 17
actiones eſſe de Jure Civili, excep-
tiones verò de Jure gentium. nàm
hoc monſtruoſum, & abſurdum mihi
videtur: quippè ſi eſſet vera illius opi-
nio ſequeretur, quòd exceptio, quæ eſt
actionis excluſio. *text. in l. 2. ff. de ex-*
cept. eſſet priùs quàm actio, quòd ridi-
culũ eſſet, cum exceptio præſupponat 18
actionem *argum. text. in l. ſed ſi non da-*
ta §. final. ff. de fideicomm. text. in §. mi-
norem natu.inſtitut. de adoptionibus.text.
in l.ſi qua pœna ff.de verb.ſignif. D. Tho-
mas 2. 2. *q.* 108. Sotus. *de Juſtit. & Jur.*
lib. 1. q. 6. art. 5. colum. 2. Sylveſt. *in*
Summa verb. Pœna.n. 15. Covarruv. *lib.*
2. reſolut. cap. 8. n. 1. Surd. *dec. 277. n.*
19. Zaſ. *de action. n. 3.* Gutierrez. *lib. 2.*
practicar. quæſt. cap. 30. n. 12.

Nec obſtat Rebuff. *in arbor. except.* 19
dicens Jus Civile nõ admittere omnes
exceptiones paſsìm, nec omni tempo-
re; ſed certo modo, & ordine: quia hoc
intelligitur quò ad formalitates, quæ
ſunt de Jure Civili; ſecùs verò quòad 20
intentionem, quia ſunt de Jure natu-
rali: quoniàm actionis excluſio erat
ante jus civile, ſicut petitio erat ante
actiones, quæ manu Regia expedie-
bantur. *text. in l. 2. ff. de orig. Jur.*

Hoc autem; quòd exceptio ſit de 21
Jure naturali, locum ſibi vindicat,
quando exceptio conſideratur in ab-
ſtracto, videlicet quòad ſuam ſubſtan-
tiam, & ultimum finem, qui eſt defen-
dere: & ita conſiderata exceptio eſt
Juris naturalis, quatenùs defenſionem
continet Panormitan. *in Rub. de except.*
in fin. Felin. *n.* 4. Dec. *n.* 6. eò quòd
exceptiones continent defenſionem.
text. in l. ſiquidem 9. text. in l. Defenſio-
nis facultas C. de Jur. Fiſc. lib. 10. text.
in cap. cum inter 5. cap. ſignificavit. de 22
except. quia reorum arma appellantur;
ſed nemo ignorat defenſionem eſſe Ju- 23
ris naturalis. *text. in l. utrum ff. de Ju-*
ſtit. & Jur. text. in l. 1. §. cum arietes ff.
ſi quadrup. paup. fec. dicatur. text. in l.
ſcientiam. §. qui cum aliter ff. ad l. Aquil.
igitur &c. Vel exceptio conſideratur
in

jn concreto, quatenus reſpicit modum,
& formam excipiendi ; & eo caſu eſt de
Jure poſitivo,& civili, Fermoſin.*de Ex-
cept.ad rubr.q.2.n.23.*

25 Refragatur id , quòd in hoc ſecundo
modo conſiderata exceptio poteſt tolli
Principis reſcripto Faber. *Papinian.
diſtinct. 2. princip. 5. illat.* 5. Bart. *in l. ex
hoc jure num.*19.*ff.de juſt.& jur.* Ubi Oro-
ſcius. *num.*69. Mantua *in Rub.de except.
num.*12. Ripoll. *variar. reſolut.cap.*4.*n.*9.
26 Eo , quòd exceptio eſt actionis exclu-
ſio *text. in l.2. ff.de except.* Sed cum om-
27 nes actiones quantumcumque ex obli-
gationibus Juris gentium deſcendant,
ſint Juris civilis. *text.in l.2.§.deinde ex iis
ff.de orig.jur. text.* in *l.Actionum generā
24. in fin. ff.de act. & obligat. text.in l.in
commodato* 17. *§.ſicut* ibi : *Actioneſque
civiles ff.de commodat.* Forcatul. *dialog.*
82. Faber. *in Papinian. diſt.*2. *princip.*5.
*illat.*5. Ideò ſimili modo dicendum erit,
exceptiones eſſe Juris civilis.

28 Urgetur ſtrictius. nàm ſi exceptio-
nes eſſent juris naturalis , eſſent immu-
tabiles, & non poſſent tolli *text. in l.eas
obligationes* 9.*ff.de capit.diminut. text.in
§.ſed naturalia. inſtitut.de jur. natur.* ſed
tolluntur à lege poſitiva , & ex Princi-
pis reſcripto. *text. in l.*3. *§.Is pro quo ff.
quòd quiſque jur. text. in l.exempto* 16. *C.
de Decurionib.lib.*10. *text.in l.2. verſ.niſi
exprimatur ff.de offic.Judic.deleg. text. in
cap.ex parte. de except.* ergo non ſunt ju-
ris naturalis , quod eſt immutabilē.
*text.in §.*11.*Inſtitut.de jur.nat.gent. & ci-
vil.* ibi : *Sed naturalia quidem jura , quæ
apud omnes gentes peræquè obſervantur,
Divina quadam providentia conſtitutā,
ſemper firma , atque immutabilia perma-
nent .*

29 Hoc autem,quod Principis reſcripto
exceptiones tollantur extenditur, ut
non ſolùm eas tollat , quò ad modum,
& formam ; Verùm etiàm quò ad ſub-
ſtantiam;taliter, ut nullo modo excep-
tio admittatur , *text. in cap. ex parte de
except.* ita ut quamvìs defenſio ſit juſta,
30 & juris naturalis , ſive fiat per modos
ab ipſo jure naturali inventos ; ſcilicet
manibus , lapidibus , unguibus , denti-
bus, quæ erant veterum arma,ut tradit
Lucret. *lib. 5. de rer. natur.*

*Arma antiqua, manus , ungues, denteſ-
que fuerunt ,
Et lapides , & item ſilvarum fragmina
rami ,
Et flammæ , atque ignes poſtquàm ſunt
cognita primùm.
Poſteriùs ferri vis eſt , æriſque reperta.*

Sive per modos ab ipſo jure civili tra- 31
ditos, nempe citatione , appellationē,
exceptione &c. tamen ſi Principi con-
ſtiterit defenſionem juſtam nullam
competere , poterit auferre omnis de-
fenſionis modum; ſive ſit extrajudicia-
lis, prout aufertur cōdemnatis ad mor-
tem, qui abſque peccati labe ſe defen-
dere nequeunt. D.Thom.2.2.*q.*69.*art* 4.
Gutierrez. *lib.*1. *canonic. quæſt. cap.*24.
Sotus.*de juſt.& jur. lib.*5. *q.*6. *art.*4. Co-
varruv. *variar. reſolut. lib.*1. *cap.*2. *n.*21.
Siue judicialis; ut tollit citationes , ex-
ceptiones , appellationes , & recuſatio-
nes . *text. in cap.cum ſit Romana. §.fin. de
appellat.*

His omnibus non obſtantibus, mi- 32
nimè ob id dicendum eſt , quòd exce-
ptio deſinat eſſe juris naturalis , cum
dumtaxàt eam Princeps interpretetur
declarans caſus , in quibus locum non
habet . Oſuald.ad Donell. *comment. jur.
civil. lib.*22. *cap.*1. *lit.E.* Pichard. *in rubr.
de except.num.*19. Et ad hanc doctrinam
reducendum eſſe Ripoll.*variar. reſolut.
cap.*4.*num.*9 teſtatur Fermoſin. *in rub.de
except.q.*2. *num.*25. Cum ad Principem 33
ſpectet jus naturale interpretari.*argum.
text. in l.bona fides* 31. *ff. de depoſ.* Sicut 34
ad Romanum Pontificem jus divinum.
*text.in cap.Per venerabilem.verſ.Rationi-
bus . qui filii ſint legitimi* . D.Thom.2.2.
*q.*54.*art.*4. Sotus. *de juſt.& jur. lib.*1. *qu.*7.
*art.*3.

Sed refragatur Imperatoris Juſtinia- 35
ni reſcriptum in *l.fin. C.de compenſ. l.*11.
*C.de depoſit. text. in §.in bonæ fidei.inſtit.
de action.* ubi in cauſa depoſiti excludi-
tur compenſatio . Igitur per Jus civilē
mutatur jus naturale.

Huic objectioni reſpondetur , quòd
ideò in depoſiti cauſa compenſatio re- 36
ſellitur , quia refragatur expreſſæ juris
diſpoſitioni ; tum quia depoſiti natura 37
id ſuadet ; tum quia depoſitarius tàm
tacitè , quàm expreſsè promittit reddi-
turum

Digitized by Google

turum depoſitum, cum deponens vo-
luerit *text. in l. 1. §. pen. ff. de depoſit.* &
38 deficeret in fide compenſationem op-
ponendo, cum & naturaliter fides ſit
ſervanda Proverb. *cap.* 18. *&* *cap.* 20.
*text. in l. 1. ff. de pact. text. in l. 1. ff. de con-
ſtitut. pecun.* talitèr quod jus naturale,
quod compenſationem admittit, non
tàm in depoſito per jus civile tollitur,
quàm per jus naturale potentiùs, quo
ſervare fidem ſuademur.

39 Cum cognita exceptionum origine,
compenſationis noſcamus ortum; ideò
libuit in earum cognitione morari.
quippè cum ſit fundamentum hujus
quæſtionis, ſolido fulcimine niti opor-
tet, cum ædificium infirmo ſuffultum
lapide ſatiſcat, ut explicuit Lucret.
lib. 4. de rer. nat.

*Denique ut in fabrica, ſi prava eſt re-
gula prima,*
*Normaque ſi fallax rectis regionibus
exit,*
*Et libella aliqua, ſi ex parti claudicat
hilum:*
*Omnia mendosè fieri, atque obſtipa ne-
ceſſum eſt,*
*Prava, cubantia, prona, ſupina, atque
abſona tecta,*
*Jam ruere ut quædam videantur velle,
ruantque;*
*Prodita judiciis fallacibus omnia pri-
mis:*
*Sic igitur ratio tibi rerum prava ne-
ceſſe eſt*
*Falſaque ſit, falſis quæcumque abſenſi-
bus orta eſt.*

40 Compenſatio nil aliud eſt, niſi excep-
tio, quæ cum ſit de jure naturali, qua-
tenus reſpicit defenſionem, ut ſuprà
diximus, ob eandem cauſam aſſeren-
dum eſt compẽſationem introductam
41 eſſe ab æquitate juris naturalis, ut pa-
tet ex *l. 3. ff. de compenſ.* ubi Pomponius
ait: *ideò compenſatio neceſſaria eſt; quia
intereſt noſtra, potiùs non ſolvere, quàm
ſolutum repetere.* cui opitulantur *text.
in l. etiamſi. l. neque ſcriptura. C. de compen-
ſat. text. in l. inter tutores. 36. ff. de admi-
niſtrat. tutor.* & hæc eſt æquitas merum
jus compenſationis inducens, ut teſta-
tur Faber. *in dict. l. 3.* ubi Accurſius di-
cit hanç eſſe bonam rationem.

Unde perperàm dixit Beſold. *in de-* 42
libat. jur. ex lib. 16. Pandect. tit. 2. com-
penſationem à jure civili fuiſſe intro-
ductam; eò quòd noſtra potiùs intereſt
non ſolvere, quàm ſolutum repetere.
nam ex hac cauſa Beſoldus ipſe dicere
debuit, compenſationem à jure natu-
rali; ſecus vèrò à civili originem duxiſ-
ſe, quia illa ratio compenſationis ine-
undæ, de qua Pompon. *in d. l. 3. ff. de com-
penſat.* magis eſt naturalis, quàm civi- 43
lis, quia æquitate naturali nititur, ut
tradunt Faber. *in d. l. 3.* & Hothoman.
lib. 16. epitom. tit. 2. num. 3. Cum meliùs 44
ſit intacta cujuſque jura ſervare, quàm
poſt vulneratam cauſam remedium
quærere *text. in l. fin. C. in quib. caſib. ne-
ceſſ. non eſt in integ. reſtit. text. in l. 1. C.
quand. lic. unic. ſin. judic. ſe vendic.* Unde
Ovid. *lib. 2. de Pont. epiſt. 6.*

*Cum poteram recto tranſire Ceraunia
velo,*
Ut fera vitarem ſaxa, monendus eram.
*Nunc mihi naufragio, quid prodeſt di-
ſcere facto,*
Quã mea debuerit currere Cymba viã?

Et *lib. 1. eleg. 3. de triſtib.*

*Et quamquàm ſerò clypeum poſt vulne-
ra ſumo.*

Mirabilis, ac præcipua compenſationis 45
virtus ea eſt; ut lites compeſcat, inanes
circuitus dirimat, debitoribus incom-
moda levet, & fiant per pauciora, quæ
per plura fieri deberent cum maximo
debitorum incommodo: quod natura-
li, civilique juri conſonum eſt. juri na- 46
turali, quia dolo petit, qui poſtulat id,
quod reſtituturus eſt. *text. in l. dolo. ff.
de except. doli. cap. dolo de reg. jur. in 6.* Et
cõſentaneũ quoque eſt actorẽ, qui ſibi
ſatisfieri cupit, contrà quod debet præ-
ſtare, ut æqualitas ſervetur, ex generali
ratione ædicti, quod quiſque juris in 47
aliũ ſtatuerit, ut ipſo eodẽ jure utatur.
Civili, quia cõpenſatio ad dirimendas
lites pertinet, nè perpetuẽtur, & fiant
per plura, quæ per pauciora fieri poſ-
ſunt *text. in l. ampliorem. §. in refutatoriis
C. de appellat. text. in l. nulli 10. C. de
Judic. text. in l. 1. ff. quod metus cauſa,
text. in l. 2. §. contrariũ C. de vet. jur. enucl.*
nam cum unico judicio lis poſſit defi- 48
niri, nempè per actionem, & exceptio-
nem

nem multitudo judiciorum non debet admitti, ut ſumptus, & incommoda vitentur;quod tradunt Gregor.*ſyntagmat.Jur.Univ.lib.21.cap.22.n.11. part.3.* Weſſembec.*Paratitl.C.de compenſ.n.4.* Hothoman.*epit.lib.16.tit.2.n.3.*Oynotom.*in §.bonæ fidei.nu.*8.Pichard.*n.28. inſtit. de action.* Tyndar.*opuſc.de compenſ.art.*2.Hahn.ad Weſſembec.*lib.16. num.*2. Zaſ.*ſing.intellect.in l.rei judicatæ. num.3.ff.ſolut.matrim.* Berſan.*de compenſ.cap.1.q.1.num.*26. Molin.*de juſtit. & jur.tract.2.diſput.691.num.*3. Coppel. *de compenſat.cap.* 2. Chriſtin.*dec.Belg.* 38.*num.*1.*vol.*3. Harpprecht.*in §:in bonæ fidei. num.* 4. *de act.* Medic.*opuſ.de compenſ.par.2.q.31.nu.39.*Gothofred.*in not.ad l.3.liter.L.ff.de compenſ.*

49 Et cum ad fugandas litigantium
moleſtias inducta ſit compenſatio, in
maximo equidem hominum beneficio
introducta videtur, cum per eam evi-
50 tentur expenſæ, labores, moleſtiæ ac
moræ litium, quæ maximæ ſunt, ut
51 exprimit Juven.*ſatyr.*16.

Improbus, aut campum mihi ſi vicinus ademit,
Aut ſacrum effodit medio de limite ſaxum,
Quod mea puls cum vetulo coluit annua libo,
Debitor aut ſumptos pergit non reddere nummos,
Vana ſupervacui dicens chirographa ligni:
Expectandus erit, qui lites incboet, annus
Totius populi: ſed tùm quoque mille ferenda
Tædia, mille moræ.

52 Ad quas moleſtias vitandas humili
corde precandum eſt, ut nobis eveniat
illud Naſonis, de quo Ethruſcus de A-
frica loquens *lib.8.ad fin.*

Sit nobis tranquilla ſalus ſine litibus ullis
Sit nox cum ſomno, ſit ſine lite dies.

Et illud Martial. *lib.10.epigram.47.*

Lis nunquàm, toga rara, mens quieta.

53 Nam litium cauſa multi ſunt ad pau-
pertatem redacti, Patriamque deſere-
re compulſi *text.in Authent. Ut differ-
ent.Judic.audir.allegat.interpellant.co-
gant. text. in l. Item ſi res 4. §.fin. ff.de
alienat.mutand.judic.cauſ.fact.* cum ſa- 54
tis lucrari dicatur, qui à litibus eximi-
tur *Argum.text.in l.1.C.de pact. text. in
l.ſi ea. C.de Uſur.* Quamobrem demen- 55
tes ac miſeros litigantes nuncupavit
Martial. *lib.7.epigramm.64.*

Lis te bis decimæ numerantem frigora Brumæ,
Conterit una tribus, Gargiliane, foris.
Ah miſer, & demens, viginti litigat annis.

SUMMARIUM.

1 *Solutio quid ſit?*
2 *Liberationis verbum quid importet?*
3 *Solutionis appellatione quid contineatur.*
4 *Solutio per novationem fieri dicitur.*
5 *Solutio generaliter ſumpta.*
6 *Solutionis modi quot ſint?*
7 *Solutio rerum creditarum in Republica eſt neceſſaria.*
8 *Solvere pro liberare accipitur.*
9 *Compenſatio videtur non eſſe ſolutio.*
10 *Compenſatio non conſtituit aliquem in poſſeſſione exigendi.*
11 *Compenſatio eſt ſolutio, ac ſolutionis vicem gerit.*
12 Probatur ex text. in l. debitor ff. qui potior.in pignore habeantur.
13 *Probatur ſecundo.*
14 *Probatur tertio.*
15 *Probatur quarto.*
16 *Probatur quinto.*
17 Explicatur text. in l.3. ff. de compenſat.
18 *Compenſatio an ſit vera, vel ficta ſolutio?*
19 *Compenſationem veram ſolutionem eſſe; non pauci fatentur.*
20 *Compenſare, & ſolvere idem eſt.*
21 *Conditio in forma ſpecifica adimpleri debet.*
22 *Conditio per compenſationem adimpletur.*
23 *Compenſando ſolvitur.*
24 *Statutum rejiciens omnes exceptiones præter ſolutionem, non cenſetur excludere exceptionem Compenſationis.*
25 *Compenſatio nihil à vera ſolutione diſtat.*

Digitized by Google

26 *Obligatio omnis tollitur ſolutione ejus, quod debetur.*
27 *Obligatio tollitur per compenſationem.*
28 *Compenſatio non eſt realis, nec vera, ſed ficta & imaginaria ſolutio.*
29 *Probatur primo.*
30 *Dictio*, Perinde, *fictionis & improprietatis eſt ſignificativa.*
31 *Dictio*, Pro, *improprietatem importat.*
32 *Dictio*, Videtur, *improprietatem denotat.*
33 *Dictio*, Videtur, *fictionem inducit.*
34 *Compenſare non poteſt, qui realitèr ſolvere debet.*
35 *Compenſatio non admittitur, ubi ſtatutum realem ſolutionem expoſtulat.*
36 *Compenſare non poteſt, qui ſolvere juravit.*
37 *Compenſatio quoad effectum liberationis ab obligatione ſolvendi, eſt veriſſima ac realis ſolutio.*
38 Quomodò intelligendi ſint text. in l. ampliùs non peti. ff. rem rat. hab. l. ſi peculium. §. de illo ff. de ſtat. lib. l. ſolutionis ff. de ſolut. l. ſi conſtat & l. fin. C. de comp. l. Debitor ff. qui potior. in pign. l. vel permutavit. ff. de liberal. cauſ. text. in §. in bonæ fidei. de action.
39 *Compenſans ſolvit & numerat, ſi non naturalitèr ſaltem civilitèr.*
40 *Compenſatio quò ad modum ſolvendi eſt ficta ſolutio.*
41 *Compenſatio excluditur, ubi requiritur actus realis ac manualis ſolutionis.*
42 *Solutio realis pro parte creditore invito, fieri nequit.*
43 *Compenſatio pro parte creditore invito, fieri poteſt.*
44 *In ſolutionibus aliud pro alio & alius pro alio ſolvere poteſt.*
45 *Compenſare aliud pro alio; & alius pro alio non poteſt.*
46 *Compenſatio admittitur inter debitores, & creditores ad invicem contrahentes.*
47 *Dictio*, Invicem, *reciprocationem inter partes denotat.*
48 *Compenſatio eſt crediti, & debiti invicem inter ſe contributio.*
49 Debiti & Crediti, *verba quid importent.*
50 *Compenſatio in quo differat à ſolutione.*
51 *Argumentum de Compenſatione ad ſolutionem eſt validum; ſecùs de ſolutione ad compenſationem.*
52 *Compenſatio non admittitur, ubi realis requiritur ſolutio.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Compenſatio ſit Solutio.

QUÆSTIO IV.

SOlutio generalitèr ſumpta quivis 1
appellatur actus, quo creditor ab
obligatione liberatur, qua creditori eſt 2
devinctus. quapropter liberationis verbum eandem adipiſcitur vim, quàm verbum ſolutio *text. in l. liberationis verbum ff. de verborum ſignif. text. in l. ſolutionis verbum ff. de ſolut.* Quippè ſolutionis 3
appellatione liberatio quoquo modo facta & ſatisfactio, qua creditor contentus fuerit continetur *text. in l. ſolutionis verbo ff. de verb. ſignif. text. in l. ſatisfactio et l. ſolutionis ff. de ſolution.* Briſſon. *lib. 1. de ſolution.* Cujac. *in rubric. de ſolut. et liberat. debit. Civit. lib. 11. Cod.* Præcipuè cum ſolutio uon per realem, 4
ac manualem numerationem dumtaxàt, ſed etiam per novationem fieri dicatur *text. in l. 21. §. Lucius. in fin. ff. de ann. legat.*

Hujuſmodi genericè ſumpta ſolutio 5
eſt naturalis jure civili approbata, vel
civilis tantùm. Naturalis ſolutionis 6
modi ſunt duo, videlicet ſolutio in ſpecie accepta, & contrarius conſenſus. Solutio civilis fit ipſo jure, vel ope exceptionis. Ipſo jure multis modis; ſed tandem certis de quibus tres potiſſimos Juſtinianus proponit *tit. Inſtitut. quib. mod. tollit. oblig.* acceptilationem nimirùm & novationem; & in §. *in bonæ fidei. Inſtit. de act.* compenſationem. Cæteros receſet Bodin. *in Method. Jur.* Vultej. *lib. 1. Juriſprudent Roman.* ope exceptionis modis innumeris obligatio tollitur, cum ipſa quidem obligatio re verà manet; ſed oppoſita exceptione, nullius ſit effectus; itaut potiùs effectus

ctus obligationis, quàm obligatio ipſa tolli videatur. Vultej. *inſtit. quib. mod. tollitur oblig. in princ. n.* 4.

7 Adeò neceſſaria eſt creditarum rerũ ſolutio, ut in Republica abſque earum ſolutione fides eſse non poſſit, ut dixit Cic. *lib. 2. offic. Nec enim ulla res vehementius Rempublicam cõtinet, quàm fides quæ eſſe nulla poteſt, niſi erit neceſſa-*
8 *ria ſolutio rerum creditarum*. Unde ſolvere rectè ſumitur pro liberare, ut apud Virgil. *lib. 1. Æneid.*

Solvite corde metum Teveri.

Quippè per ſolutionem à nexu obligationis liberamur *Arg. text. in primo. inſtit. quib. mod. tollitur oblig.* Cùm ſolvere nil aliud ſit, quàm à vinculo obligationis liberari. ideoque non immeritò cecinit Virg. *lib. 7. Æneid.*

Solvite crinales vittas, capite orgia mecum,

Tibull. *lib.* 4.

Undique, quique canent vincto pede, quique ſoluto.

Ovid. *lib. 4. de triſt. eleg. ult.*

Scribere conabar verba ſoluta modis.

9 His poſitis ad quęſtionem negativè reſpondetur nẽpè compenſationem ſolutionem non eſſe. quod probatur *ex text. in l. 3. ff. de Comp.* ubi Juriſc. docet, quòd plùs noſtra intereſt non ſolvere, quàm ſolutum poſtea repetere. Sed tanquàm de ſubjecto non ſupponente, hæc diſputatio videtur fruſtanea ac ſuperflua; quia ſi juxtà allegatum textum non ſolvimus ad quid diſputare an ſit ſo-
10 lutio vel non? quod etiam apparet ex eo, quòd compenſatio non conſtituit aliquem in poſſeſſione exigendi. Maur. *de ſolut. cap. 2. §. 5. n.* 18. Coſta. *de rat. rat. q. 61. n.* 1. Berſan. *de Comp. cap. 1. q. 2. n.* 17. Seraphin. *dec.* 302. *n.* 4. Calvin. *de æquit. cap. 222. n. 17. lib.* 3. Sabelli. *ſumm. diverſ. tract. §. Compenſatio n.* 9. Igitur ſolutio dici nequit.

11 Sed hoc minimè refragante, contraria ſententia veriſſima eſt ac tenenda, ſcilicèt quòd compenſatio ſit ſolutio, ac ſolutionis vicem obtineat, quam cõcluſionem tenent Gutierrez. *de juram. confirmat. part. 3. cap. 6. n.* 1, Covarruv. *in cap. quamvis pactum. part. 1. §. 4. n. 9. de pact. in* 6. Caſtill. *contr. jur. lib. 3. cap. 23. n.* 90. Cujac. *lib.* 90. Salv. Julian. *in l. 2. ff. de comp.* Faber. *lib. 12. conject. cap. 9. n. 9. et Rational. in l. in rebus commodatis §. fin. ff. de commodat.* Jul. Pac. *lib.* 16. Iſagoc. *tit. 2. n.* 2. Faxard. *allegat. fiſcal.* 41. *n.* 5. Eſcobar. *de Confeſſar. ſollicit. ad vener. part. 2. q. 3. §. 3. n.* 1. Bordon. *variar. reſolut. part. 1. reſolut. 38. n.* 97. Sfort. *conſ.* 61. *n.* 7. Becc. *conſ.* 127. *n.* 25. Coſta. *de rat. rat. q. 61. n.* 1. Capp. Tholoſan. *deciſ.* 97. Zacchia. *de ſalar. q. 104. n.* 15. Diego. *opuſc. de compenſat. fol. mihi 1. in fin.* Baduarius. *in templ. moral. confeſſor. verbo. Compenſatio.* Olea. *de ceſs. jur. tit. 6. q. 11. n.* 22. Donad. *de renunciat. cap. 4. n.* 79. Cenc. *de cenſib. q. 108. n.* 6. Thomat. *dec. 231. n.* 20. Niger. *de except. cap. 13. n.* 3. Poſth. *reſol. 69. n. 3. reſolut. 121. n. 22. reſolut. 135. n.* 1. Gait. *de credit. cap. 4. q. 7. n.* 357. Leoncill. *dec. 37. n.* 3. Bonden. *de jur. contr. collutat. 43. n.* 25. Berſan. *de comp. cap. 1. q. 1. n.* 18. Bellon. *de his, quæ in contin fiunt lib. 1. cap. 17. n.* 3. Balduc. *ad* Ramon. *obſer. 36. n.* 36. Manſ. *conſultat. 101. num. 1. et 547. num.* 23. Palma. *alleg. 44. num.* 17. Amaya. *in l. 1. n. 25. C. nè fiſc. rem, quam vendid. lib.* 10. Surd. *de alimẽt. tit. 6. q. 4. n.* 4. Parlador. *lib. 2. rer. quotid. part. 5. cap. fin. §. 11. n.* 30. Tuſch. *concl. 488. n. 1. liter. C.* Azeved. *in l. 1. n. 128. tit. 21. lib. 4. recopilat.* Burſat. *conſ. 123. num.* 20. Graſſ. *de except. except. 16. n.* 9. Honded. *conſ. 41. n. 1. vol.* 2. Sanfelic. *dec. 119. n.* 8. Giurb. *obſervat. 106. num. 5. et ad Conſuetudin. Meſsan. cap. 2. Gloſ. 16. part. 1. n.* 9. Hahnius. *ad* Weſsembec. *lib. 16. tit. 2. n.* 1. Menoch. *de præſumpt. lib. 2. præſumpt. 48. n.* 35. Maſcard. *de probat. concl. 334. n.* 2. Peguera. *dec. 173. n.* 2. Seſsè. *dec. 88. n.* 3. Medic. *de compenſat. in præfat. n. 2. & part. 2. q. 31. n.* 34. Berlich. *concl. 22. n. 2. tom.* 1. Surd. *conſil. 246. n.* 12. Bald. *in l. ſiquidem C. de tranſact.* Pacian. *de probat. lib. 1. cap. 25. n.* 25. Andreol. *controv. 57. n.* 13. Rocca. *diſputat. jur. ſelect. cap. 155. n.* 9. Tyndar. *opuſcul. de Comp. articul. 1. n.* 1. Cyriac. *cõtrov. 280. n. 15. et 350. n.* 1. Borgia. *contra* Fabrũ *lib. 12. cap. 9. n.* 2. Paul. de Caſtr. *cõſil. 329. lib.* 1. Muta. *dec. 34. n.* 20. Cancer.

variar. reſolut. cap. 3. *n.* 64. *lib.* 2. Guzman. *veritat. juris. veritat.* 16. *p.* 3. Calvin. *de æquitat. lib.* 1. *cap.* 7. *n.* 12. Buratt. *dec.* 240. *num.* 20. Chartar. *dec.* 77. *num.* 18. Arias de Meſa. *var. reſolut. lib.* 3. *cap.* 46. *num.* 39. Afflict. *deciſ.* 122. *num.* 4. Rota. Genuenſ. *dec.* 214. *num.* 5. Add. ad Abb. *ad cap.* 2. *de ordin. cognit. verbo compenſare.* Valenzuel. *conſ.* 183. *n.* 34. Torre *de Camb. diſput.* 2. *q.* 8. *n.* 9. Leo. *ſuper Codic. n.* 9. *tit. de comp.* Napodan. *ad conſuet. verb. Peti.* Menoch. *de arbitr. judic. caſu.* 14 *cent.* 1. *lib.* 2. *n.* 3. Zanger. *de except. cap.* 8. *n.* 1. *part.* 3. Gigas. *de penſionib. q.* 92. *n.* 1. Sabelli. *ſumma diverſ. tract. §. Compenſatio.* Guid. Pap. *dec.* 56. *n.* 1. Barboſ. *in cap.* 1. *n.* 42. *de reſtit. in integr.* Jaſo. *in l. cum fundus §. ſervum n.* 13. *ff. de reb. credit. & in l. eum qui §. ſi juravero nu.* 4. *ff. de jur. jurand.* Abb. *in cap. eum inter. n.* 24. *de except.* Bart. *in l. aufertur §. qui compenſationem. ff. de jur. Fiſc. & in l. Divortio. §. ob donationes. ff. de ſolut. matr. et in l. ampliùs non peti ff. rem ratam haber.* Bald. *in l.* 2. *C. de comp.* Altograd. *conſ.* 5. *nu.* 1. *lib.* 1. Mediees. *exam.* 60. *num.* 9. Chriſtin. *dec. Belgar.* 38. 39. & 40. Merlin. *de Pignorib. lib.* 5. *q.* 6. Weſſembec. *paratitl. tit. de comp. num.* 6. Gregor. *Syntagmat. jur. univ. part.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. Scacc. *de commerc. §.* 2. *gloſ.* 5. *n.* 422. Surd. *dec.* 117. *n.* 4. Aretin. *de ſolut. cap.* 2. *§.* 5. Merlin. *dec.* 46. *n.* 5. *et* 255. *nu.* 4. Oſaſc. *dec.* 92. *n.* 5. Cephal. *conſ.* 374. *n.* 44. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 10. *tit.* 10. *n.* 6. Urceol. *conſult. forenſ. cap.* 61. Balmaſed. *de collect. q.* 110. Zamoran. *de comp. in præfat. n.* 1. & 2. Coſta. *de retrotract. caſu* 4. *cap.* 9. Roland. *conſ.* 82. *n.* 26. *vol.* 1. Bertazol. *de clauſul. clauſ.* 41. *gloſ.* 8. *n.* 3. Decian. *cōſ.* 5. *n.* 19. Turret. *conſ.* 10. *n.* 2. *volum.* 1. *et* 49. *n.* 37. Natta. *conſ.* 60. *n.* 4. Tepat. *variar. ſentent. lib.* 1. *tit.* 160. *de compenſ. col.* 9. Hering. *de fidejuſſ. cap.* 20. *§.* 6. *n.* 13. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 105. *n.* 10. *et* 515. *n.* 47. Bardell. *conſ.* 18. *n.* 8. Ludov. Peruſin. *dec.* 15. Sylva. *de ſalar. q.* 58. *n.* 10. Rota. *in recent. dec.* 494. *n.* 4. *part.* 4. *tom.* 2. *dec.* 33. *n.* 4. *dec.* 359. *n.* 3. *part.* 5. *dec.* 148. *n.* 6. *dec.* 303. *n.* 3. *par.* 18. Bachov. *ad* Treutler. *vol.* 1. *diſp.* 25. *theſ.* 7. *liter. B.* Donell. *in l. ejus quantitatis. C. de ſolut.* Beſold. *delibat. jur. ex lib.* 16. *pandect. tit.* 2. *verſ. Compenſationem. in fin.* Marta. *tom.* 3. *digeſtor. noviſſimorum tit. de Comp. cap.* 1. Manſ. *conſult.* 242. *num.* 1. Rot. Roman. *dec.* 529. *n.* 2. *tom.* 1. *part.* 4. *recent.*

Hujus Concluſionis fundamenta ſunt hæc.

Primum eſt *text. in l. debitor* 4. *ff.* 12
qui potior. in pig. hab. ubi Pomponius docet compenſationem eſſe ſolutionem, ut patet ex verbis text. ibi: *Creditumque penſaverat cum pretio rei venditæ. Dicendum eſt proinde haberi debere, ac ſi priori creditori pecunia ſoluta eſſet; nec enim intereſt nùm ſolverit, an penſaverit &c.*

Secūdum eſt *text. in l. ſi peculium* 20. 13
§. de illo ff. de ſtat. liber. ubi habetur, quòd ſi ſervus juſſus eſt eſſe liber, ſi det decem hæredi & hæres huic ſervo decem debeat, poterit ſervus cum hærede compenſare & erit liber. Pauli verba ſunt hæc: *Quod ſi hæredi dare juſſus eſt decem, & eam ſummam hæres debeat ſervo, ſi velit ſervus eam pecuniā compenſare erit liber.*

Tertium *text. in l. ampliùs non peti* 14
45. *ff. rem rat. hab.* ubi qui adversùs petentem compenſatione uſus eſt, rectè dictum eſt eum petiiſſe videri, & ſtipulationem committi.

Quartum *text. in l. vel permutavit* 15
19. *ff. de liberal. cauſ.* ubi J. C. Paulus hujuſmodi loquitur: *Vel permutavit, vel compenſavit eo nomine nam & is dediſſe intelligendus eſt.*

Quintum *text. in l.* 1. *ff. de comp. text.* 16
in l. liberationis verbum ff. de verb. ſign. text. in l. ſolutionis ff. de ſolut. text. in l. ſi ambo 10. *ff. de comp. text. in l. ſi ſe non obtulit* 4. *§. ſolviſſe ff. de re judic. text. in l. qui hæredi* 44. *text. in l. Mævius* 55. *ff. de condit. & demonſtr. text. in l. ſi conſtat* 4. *C. de comp. text. in §. in bonæ fidei & in §. Compenſationes. inſtitut. de act.* Quibus in locis clariſſimè patet, compenſationem eſſe idem ac ſolutionem.

Non obſtat pro contraria opinione 17
text. in l. 3. *ff. de Comp.* nàm reſpondetur. Ideo ibi dicitur noſtra non ſolvere, ad

hoc,

hoc, ut explicetur ac indicetur nos minimè compellendos eſſe ad ſolutionem realem, quotieſcumque per compenſationẽ ſolvere poſſumus, ut interpretatur Berſan. *de comp. cap. 1. q. 2. n. 1.*

18 Sed nunc videndum remanet, an compenſatio ſit vera ac realis, vel ficta ſolutio. & duplex eſt Doctorum ſententia,

19 Prima eſt tenentium compenſationem veram ſolutionem eſſe: quæ opinio vera videtur ex eo, quod compenſatio inter ſolutionis modos numeratur; & quòad effectum liberationis vim ſolutionis veræ conſequitur. Jaſo. *in l. eum qui §. ſi juravero. n. 4. ff. de jur. jur. et in l. nummis n. 10. ff. de in litem jurand.* Paul. de Caſtr. *conſ.* 329. Socin. *conſ.* 65. *col.* 2. *lib.* 4. Corn. *conſ.* 79. *lib.* 1. *Afflict. dec.* 121. *nu.* 5. Medic. *de Comp. part.* 1. *q.* 1. Cyriac. *controv.* 441. *n.* 5. *& contr.* 350. *n.* 1. *& contr.* 34 *n.* 22. Marcian. *excerpt. forenſ. fol. mihi* 22 *n.* 2. Giurb. *ad cõſuet. Meſſanẽſ. cap.* 2. *gloſ.* 16. *part.* 1 *n.* 10. *verſ. reſpondeo ſecũdo.* Tuſch. *concl.* 488. *n.* 8. *liter.* C. Tynd. *de comp. art.* 7. Berlich. *concl.* 23. *n.* 4. *tom.* 1. Amat. *reſolut.* 50. *n.* 7. Bart. *in l. Julianus. la primera. ad fin. ff. de condit. & demonſt.* Zacchia. *de ſalar. q.* 104. *n.* 18. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 728. *n.* 9. Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 2. *n.* 4. Paul. de Caſtr. *in dict. l. Julianus ff. de condit. & demonſtr.*

20 Cum idem ſit ſolvere, vel compenſare. *text. in l. debitor ff. qui potior in pign. hab. text. in l. ſi peculium §. de illo ff. de ſtat. lib. text. in l.* 1. *ff. de comp. text. in l. amplius non peti ff. rem rat. hab. text. in l. vel permutavit. ff. de liberal. cauſ. text. in l. ſolutionis ff. de ſolut.* Gutierrez. *de juram. confirm. par.* 3. *cap.* 6. *n.* 1. Covarruv. *in cap. quamvis pactum. part.* 1. *§.* 4. *n.* 9. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. par.* 5. *cap. fin. §.* 11. *n.* 30. Maur. *de ſolut. cap.* 2. *§.* 5. Azeved. *in l.* 1. *n.* 118. *tit.* 21. *lib.* 4. *recopil.* Tiraquell. *de retract. lign. §.* 3. *gloſ.* 3. *n.* 6. Surd. *de alim. tit.* 6. *q.* 4. *n.* 4. *& tit.* 8. *privileg.* 53. Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 2. *n.* 6. Tepat. *variar. ſent. tit.* 160. *col. pen.* Niger. *de except. cap.* 13. *§.* 3.

21 Secundo his opitulatur, quia quãvis conditio ſit adimplenda in ſpecifica forma *text. in l. qui heredi. & l. Mevius ff. de condit. & demonſt.* nihilominùs conditio ſolvendi per compenſationem 22 adimpletur *text. expreſsus in l. ſi peculium §. de illo ff. de ſtat. liber,* Surd. *de aliment. tit.* 8. *privileg.* 53. *n.* 1. Cyriac. *controv.* 34. *n.* 24. Capyc. *dec.* 25. *n.* 31. Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 2. *n.* 6. Unde ſi lego tibi fundum Titianum, ſi ſolveris decem hæredi, ſi legatarius eſt creditor hæredis, cui debet fieri ſolutio & acceptilationem facit; dicitur implevíſſe conditionem & ſolviſſe *text. in l. hæredi ff. de condit. & demonſt,* & habens mandatum ad ſolvendum, prout fi- 23 dejuſſor poteſt compenſationem objicere, quia compenſando ſolvit. Bald. *in l. tàm mandatori. n.* 9. *C. de non numerat. pecun.*

Facit tertiò, quia etſi ſtatutum reji- 24 ciat omnes exceptiones præter ſolutionem, nõ cenſetur rejecta exceptio compenſationis Felin. *in cap. ſuborta nu.* 2. *de re judic.* Segura. *in repetit. l. ſi ex legati cauſa. num.* 212. *ff. de verb. oblig.* Guid. Papa. *dec.* 171. Carpan. *ad ſtatut. Mediolan. lib.* 1. *cap.* 41. *num.* 172. Intrigliol. *conſil.* 8 *n.* 14. *lib.* 1. Burſat. *conſ.* 305. *num.* 7. *lib.* 3. Menoch. *de præſumpt. lib.* 2. *præſumpt.* 48. *num.* 34. Tiraquell. *de retract. lign. §.* 3. *gloſ.* 3. *num.* 4. Medices. *de comp. part.* 2. *q.* 20. Graff. *de except. except.* 16. *num.* 1. cum *ibi cumulatis:* ratio eſt, quia nihil à ſolu- 25 tione vera ac reali diſtat,

Conducit quartò, quia omnis obliga- 26 tio tollitur ſolutione ejus, quod debetur. *text. in princip. inſtit. quib. mod. tollitur obligat.* Sed per compenſationem tollitur 27 omnis obligatio & debitor liberatur. *text. in l. debitor ff. qui potior. in pign. hab. text. in l. ſi conſtat C. de comp. text. in l. amplius non peti. ff. rem rat. hab. text. in §. in bonæ fidei. inſtitut. de act.* Ergo eſt vera ſolutio.

Secunda eſt opinio contraria, videli- 28 cet, quòd compenſatio non ſit ſolutio vera, ſed ficta; quam complectũtur. Tepat. *variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 1. Berſan. *cap.* 2. *q.* 36. *num.* 7. Marta. *tom.* 3. *digeſtor. tit. de comp. cap.* 1. Valenzuel. *conſ.* 156. *num.* 78. Zamoran. *de comp. in præfat. n.* 2. Crotus. *conſ.* 139. *num.* 7. Medic. *de comp. part.* 1. *q.* 2. *num.* 2. Covarruv. *in cap. quamvis pactum. part.* 1. *§.* 4. *nu.* 15. *de pact. in* 6.

Gu-

Gutierrez. *de juram. confirmat. part.3. cap.6. num.1.* Pariſ. *conſ.121.nu 19. vol.3.* Tynd. *de comp. art.3. num.3.* Lofred. *conſil.32. num.13.* Tiraquell. *de retract. lign. §.3. gloſ.3. num.6.* Bordon. *variar. reſolut. part.1. reſolut.38. nu.97.* Grat. *reſponſ.58. nu.25. lib.1.* Seraphin. *de privileg. juram. privileg.74. num.86.* Boër. *conſ.14. num.2.* Surd. *de aliment. tit.3. q.1. num.69.* Giurb. *ad Conſuetud. Meſſanenſ. cap.2. gloſ.16. num.9. part.1.* Eſcobar. *de ratiocin. comput.14. num.16.* Diego. *opuſc. de comp. fol. mihi 2.* Salgad. *laberynt. credit. par.2. cap. 28. num.41.* Bachov. ad Treutler. *vol.1. diſp.25. theſ.11. liter.B. verſ. illud univerſaliter. in fine.* Berſan. *de comp. cap.2. q.19. num.63.* Abb. *in cap. bona fides. num.11. de depoſit.* Hering. *de fidejuſſor. cap.20. §.6. num.13.* Parlador. *lib.2. rer. quotid. cap. fin. part.5. §.11. num.30.* Cancer. *par.2. variar. reſolut. cap.3. nu.61.* Imol. *in l.1. verſ. & quod dixi de compēſatione ff. de ſolut.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap.105 n.9.* Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.10. tit.10. nu.6.* Bertazol. *de clauſul. clauſ.41. gloſ.8. nu.3.* Bald. *in l. Julianus. ff. de condit. & demonſt.* Merlin. *dec.46. num.5.* Burſat. *conſ.123. num.20.* Coſta. *de retrotract. caſu 4. cap.9.* Maſcard. *de probat. concl 334. num.2.* Cephal. *conſ.374. num.44.* Chartar. *dec.77. nu.18.* Weſembec. *paratitl. lib.16. ff. tit.2. num.2.* Rot. Rom. *dec.334. num.14.*

Hujus Concluſionis fundamenta ſunt.

29 Primum eſt *text. in l. debitor 4. ff. qui potior. in pign. hab.* ubi Pomponius ſic ait ibi: *perinde haberi debere, ac ſi priori creditori pecunia ſoluta eſſet.* Ex quibus
30 verbis clarè cognoſcitur compenſationem eſſe ſolutionem fictam, quoniam illa dictio. *Perinde.* fictionis & improprietatis eſt ſignificativa, ut in *l. ſed & ſi lex. §. perindè ff. de petit. hæred. text. in l. ſacrilegii ff. ad l. Jul. peculat.* Medices. *de reg. jur p.1. reg.10. num.39.* Tiraquell. *in in l. ſi unquam. verb. ſuſceperit liberos. nu.7. C. de revocand. donat. & in l. connub. gloſ.7. num.187. & de retract. lign. tit.1. §.1. gloſ. 6. num.27.* Menoch. *conſ.158. num.27.* Barboſ. *tract. variar. diction. 252. num 1.*

Secundum *text. in l. ſi conſtat 4. C. de comp.* ubi Alexander Imperator ait: *Si conſtat, pecuniam invicem deberi ipſo jure pro ſoluto compenſationem haberi oportet.*
Ex quibus verbis ſanè patet, illam di-
ctionem. *Pro.* impropriè, ſeu fictè qua- 31
litatem compenſationi tribuere, ut tradidit Berſan. *de comp. cap.1. q.2. q.2. nu.9.* Medic. *exam.60. num.15. verſ. concurro tamen.* Tuſch. *concl.488. num.7. liter. C.*

Tertium *text. in l. amplius non peti. ff. rem rat. hab.* ibi: *Rectè eum petiiſſe videri.*
Ex qua dictione. *Videri.* clarè patet
compenſationem non ſolùm eſſe im-
propriam ſolutionem cum dictio. *Vide-* 32
tur improprietatem denotet *text. in l.1. §. dejeciſſe videtur ff. de vi & vi armat.* Egid. *ad l. ex hoc jure ff. de Juſt. & Jur. p.1. cap.8. n.78.* Barboſa. *tract. var. diction.424. num.1.* Pichard. *in §. nominatim. num.6. inſtitut. de exhæred. liber.* ſed etiam ſolu-
tionem fictam, quoniam dictio. *Vide-* 33
tur. fictionem inducit *text. in l. naturaliter ff. de aeq. poſſeſſ. text. in dict. l.1. §. dejeciſſe. ff. de vi & vi armat.* Menoch. *de præſumpt. lib.4. præſumpt.85. num.9. & præſumpt.86. num.12.* Roman. *conſil.224.* Thomaſſet. *in florib. leg. reg.303.* Barboſ. *diction.424. num.2.* Bertazol. *in l. ſi quis major. num.646. C. de tranſact.* Tiraquell. *de jur. conſtitut. par.2. ampliat.1. n.7.*

Quartum cognoſcitur non eſſe verā
ſolutionem ex eo, quòd ſi quis promiſit
ſolvere in pecunia numerata, vel ſolve-
re realitèr vel verè vel manualitèr per 34
compenſationem ſolvere nequit; quoniam in illis caſibus non admittitur. Graſs. *de except. except.16. num.77.* Berſan. *de comp. cap.1. q.2. num.12.* Giurb. *dec.60. num.9.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap.742. num.47.* Surd. *conſ.246. num.2. lib.2.* Jaſo. *in l. eum qui. §. ſi juravero nu.7. ff. de jur. jurand.* Marc. *dec. Delph. dec.148: num.4. lib.2.* Schenard. *conſ.62. num.146.* Crot. *conſ.139. num.7. lib.1.* Felin. *in cap. ſuborta. nu.2. de re judic.* Intriglol. *conſ.18. num.15. & 16.* Natta. *conſil.90. num 3. lib.1.*

Quintum ſi ſtatuto caveatur, quòd
debeat fieri ſolutio vera, ibi locum ha- 35
bere nequit compenſatio. Boër. *conſ.14. in fin.* Berſan. *de comp. cap.1. q.2. num.10.* Tuſch. *concl.488. nu.17. liter. C.* Prat. *diſcept. forenſ. cap.6. n.49. tom.3.*

Sex-

36 Sextum. Apparet compenſationem
non eſſe veram ſolutionem ex eo, quòd
ſi quis juravit ſolvere nequit opponere
compenſationem Bachov. ad Treutler.
theſ. 11. liter. A. Gutierrez. de juram. con-
firm. part. 3. cap. 6. num. 5. & 7. Chircou.
inter comm. opin. tit. de comp. nu. 12. Ful-
gin. de jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. q. 1,
num. 303. Rodriguez. de execut, cap. 6.
num. 9. Berſan. de comp. cap. 1. q. 2. n. 11.
Caſtill. dec, Sicil. 118, num. 3. Hoſtienſ.
ad cap. ad noſtram de jur. jur. Barboſ. lib. 2.
voto 60, num. 25. Zacch. de ſalar, qu. 104.
num. 13, Luca. de credit. diſcurſ. 49. nu. 4.
Chriſtin, dec. Belg. 38. num. 6. vol. 3. An-
ſald. de juriſdict. part. 2. tit. 10. cap. 14.
num. 22. Graña. in cap. 1, num. 8, de feud.
Reuſner, conſ. 4. num. 25, vol. 2. Crot,
conſ. 139. num. 6. Zaſius. in §. in bonæ fi-
dei. num. 27. inſtit, de act. Molinæus. tract.
de contract. q. 43. Afflict. dec, 381. Hon-
ded, conſ. 18. num. 40. Trentacinq. var.
tit. de comp. num. 7, vol. 1. lib. 3. eò quia com-
penſatio, nec vera, nec realis ſolutio dici
poteſt.

His hujuſmodi pro utraque parte
37 perpenſis, ego utramqne ſanè veram
exiſtimo hoc modo. Si loquimur de cō-
38 penſatione quò ad effectum liberatio-
nis, tunc indubitati juris eſt compenſa-
tionem eſſe veriſſimam ſolutionem, cū
per eam ab omni obligatione liberemur,
& in hoc ſenſu intelligendi ſunt text. in
l. 1. ff. de comp. text. in l. amplius non peti
ff. rem rat. hab. text. in l. ſi peculium §. de illo
ff. de ſtat. lib. text. in l. ſolutionis ff. de ſolut.
text. in l. ſi conſtat 4. & l. fin. C. de comp.
text. in l. debitor. ff. qui potior. in pign. hab.
text. in l. vel permutavit ff. de liberal. cauſ.
text. in §. in bonæ fidei. inſtit. de act. & ſic
procedit opinio aſſerentium compenſa-
tionem eſſe veram ſolutionem; ut quo-
que diſtinguit Berſan. de comp. cap. 1. q. 2.
num. 14. Nàm, ut benè animadvertit
Giurb. ad Conſuetud. Meſſan. cap. 2. gloſſ.
16. part. 1. nu. 10. quò ad effectum libera-
39 tionis, compenſatio realis ſolutio eſt; ex
qua vera ſuboritur liberatio: nàm qui
compenſat omninò numerat & ſolvit,
ſi non naturalitèr, ſaltèm civilitèr text.
in l. ſi rem. §. omnis ff. de pign. act. text. in l. ſo-
lutionis verbum & l. ſatisfactionem ff. de
ſolut.

Si verò loquimur de modo ſolvendi, 40
certum eſt compenſationem fictam eſ-
ſe ſolutionem, quia modus ſolvendi eſt
omninò fictus & improprius Giurb.
ad Conſuet. Meſſan. cap. 2. gloſſ. 16, part, 1,
num. 10, Berſan. de comp. cap. 1. q. 2. n. 15,
Chartar. dec. 77, n. 27. Amat, reſolut, 50,
num. 7. Zacch. de ſalar. q. 104. num. 18, Se-
raphin, de privileg. juram. privileg. 74. nu,
86, Diego. opuſc. de comp. fol. mihi 1, & in
hoc ſenſu procedit poſterior opinio af-
firmantium compenſationem eſſe fi-
ctam ſolutionem.

Ex hujuſmodi diſtinctione proficiſci-
tur ſolutio ad illud fundamētum, quod
ubicūque ſtatutū realē expoſtulat ſolu-
tionē, ibi locū habere nequit cōpēſatio: 41
nàm reſpondetur, quod ideò com-
penſatio rejicitur, quia ibi neceſſarius
eſt actus verus manualis ac realis ſolu-
lutionis, qui quoties compenſando ſol-
vitur minimè intervenire poteſt: cum
compenſatio quò ad actum ſolvendi ſit
ficta ac imaginaria ſolutio Valenzuel,
conſ. 156. num. 78. Zamoran. de comp. in
præf. num. 2. Covarruv. in cap. quamvis pa-
ctum part. 1. §. 4. n. 15. de pact. in 6, Gutier-
rez. de juram. confirmator cap. 6. n. 1. part. 3;
Chriſtin, dec. Belg. 177. num. 6. Berſan,
de comp. cap. 1. q. 2. nu. 15. Giurb. ad Con-
ſuetud. Meſſan, cap. 2. gloſ. 16. part. 1. n. 10,
Scaccia, de commerc. gloſ. 5. num. 43. §. 2.
Zanger, de except, par. 3. cap. 8. num, 1, at-
tamen non per hoc denegantur com-
penſationi effectus veræ realiſque ſolu-
tionis. ſed hoc diſcrimen ſolummodò
conſtituitur ad hoc, ut diſtinguatur ſo-
lutio vera à compenſatione. nam ſolutio
realis, quò ad actum ſolvendi dici po-
teſt ſolutio civilis & naturalis ſimul:
compenſatio verò ſolutio civilis dumta-
xàt Berſan. de comp. cap. 1. qu. 2. num. 16.
Giurb. ad Conſuetud. Meſſan. cap. 2. gloſ.
16. part. 1. num. 10. Chartar. dec. 77. nu. 33.
Tepat. variar. ſentent. lib. 1. tit. 160. cap. 5.
verſ. dicitur ſolvere.

Quamvis compenſatio, ut ſuprà vidi-
mus, quò ad liberationis effectus, à ſo-
lutione vera & reali non differat; atta- 42
men in aliquibus caſibus magnum con-
ſtituitur diſcrimen; quia ſolutio realis,
invito creditore pro parte fieri nequit.
text. in l. planè ff. fam. erciſc. text. in l. obſi-
gna-

gnatione. C.de ſolut. ob incommoda, quæ
ex hujuſmodi particulari ſolutione ſe-
quuntur contra æquitatis regulam,
43 Quòd quis ex beneficio proprio detri-
mentum patiatur. Secus verò compen-
ſatio, quæ pro parte fieri poteſt, etiam
creditore non aſſentiente, ut patet ex
text. in l. ſi conſtat 4. *C.de comp. text.in l.
ejus quantitatis C.de ſolut. text.in l.ſi cum
alter ff. de ſolution. text.in §.in bonæ fidei.
inſtitut.de act.* Donell. *comment.jur.civil.
lib.* 16. *cap.* 15. *fol.* 699. *num.*50. Diego.
opuſc. de comp. fol.mihi 261 Alciat.*in l.qui-
dam æſtimaverunt. ff. ſi certum petatur.*
Wiſſembach. *in l.* 12. *C.de comp.* Et quã-
44 vis in ſolutionibus, ut tradit Berſan. *de
comp. cap.*1.*q.*2.*n.*20. aliud pro alio ſolvi
poſſit & alius pro alio non prohibeatur
45 ſolvere; aliter tamen dicendum eſt in
compenſatione, ubi alius pro alio &
aliud pro alio compenſari nequit *text.
in l.ejus* 9. *C.de comp. text.in l.pecuniam.
l.in rem.*18.*l.id quod ff.de comp.* Ratio eſt,
46 quia tunc compenſatio locum habere
poteſt, quando inter debitores & cre-
ditores ad invicem contrahentes fit.
Nàm dictio *Invicem* reciprocationem
47 inter partes ſignificat *l.*1. *de verb. oblig.
l.*1.*C.de his, qui ante apert.tab.* Pichard.*in
§. bonæ fidei.n.*23.*de act.* cum compenſa-
tio ſit crediti & debiti invicem inter ſe
48 contributio *text. in l.* 1. *ff.de Comp.* nàm
ea verba *Debiti & crediti inter ſe* im-
49 portant, ut pro alio nequeat quis com-
penſationem allegare; ut rectè interpre-
tatur Pichard. *in §. In bonæ fidei. nu.* 23.
inſtitut.de actionib. in cujus comproba-
tionem adducit *text. in l. ejus* 9. *C. de
Comp.text.in l. pecuniam* 15 *l.ſi cum mili-
ti* 16. *l. in rem* 18. *§. creditor l. id quod* 23.
ff. de Comp. text. in l.Actione 65.*§.ſi com-
munis ff. pro ſocio* & benè Cujac. *in rub.
C.de Comp. in princip.*

50 Differt quoque compenſatio à ſolu-
tione in hoc, quòd valet argumentum
de compenſatione ad ſolutionem, vide-
51 licèt quit compenſari; ergo & quoque
ſolvi. ſecus verò de ſolutione ad com-
penſationem; ſcilicèt Poteſt ſolvi: ergo
& compēſari, ut tradit Berſan. *de Comp.
cap.* 1. *q.* 2. *n.* 21. Ratio diſcriminis eſt,
quia in pluribus caſibus expoſcitur ſo-
lutio realis, quæ per compenſationem
non adimpletur, ut eſt in ſtatuto realẽ
ſolutionem optante, in juramento & in 52
cæteris caſibus, ubi realis ſolutio deſi-
deratur: quibus in caſibus locum habe-
re nequit compenſatio.

SUMMARIUM.

1 *Contrahere apud Juriſconſultos eſt commercia exercere, & permutare.*
2 *Contractus derivatur à verbo, contrahere.*
3 *Noſtrum quod eſt, nobis invitis auferre non licet.*
4 *Plerumque evenit ut, quod uni ſupereſt alteri deſit.*
5 *Contractus quid ſit.*
6 *Contractus proprius eſt, hinc inde ultro citroque obligatorius.*
7 *Contractus improprius eſt quando unus contrahentium tantùm obligatur.*
8 *Donatio contractus appellatur.*
9 *Contractus magis improprius eſt, quando ex nulla parte oritur obligatio.*
10 *Contractus aut proprium nomen habent, aut legitimo nomine carent.*
11 *Jus Gentium, ſeu Divinum eſt cauſa efficiens contractus.*
12 *Fratri benefaciendum eſt.*
13 *Cupiditati hominum nihil ſufficit.*
14 *Formulæ contractus quales ſint.*
15 *A Deo omnia gratia hominum creata sũt.*
16 *Cauſa materialis contractus ſunt res humanæ.*
17 *Negotia plura ſunt, quàm vocabula.*
18 *Pax conſervari non poteſt confuſis tot rerum ſine diſtinctione commerciis.*
19 *Homines olim non tàm cupidi auri.*
20 *Cauſa formalis contractus quænam ſit.*
21 *Permutationibus olim homines utebãtur.*
22 *Cauſa finalis contractus eſt, ut honeſtè fruamur, ac utamur rebus à Deo donatis.*
23 *Compenſatio dumtaxàt in contractibus bonæ fidei, ipſo jure admittebatur.*
24 *Compenſatio, ipſo jure minuebat actionem.*
25 *Judex licet reum in totam ſummam condemnaret; poterat is debitum compenſando, tanquàm indebitè ſolutum repetere.*
26 *Compenſatio poſtea per reſcriptum Divi*
Mar-

Digitized by Google

Marci in contractibus ſtricti Juris, oppoſita doli mali exceptione admiſſa fuit.

27 *Doli mali exceptio ex judicio ſtricto bonæ fidei judicium facit.*

28 *Reſcriptum Divi Marci per quod compenſatio admittebatur, nullibi repetitur.*

29 *Reſcriptum hoc dubitatur an ſit Divi Marci.*

30 *Dolo facit qui petit, quod ſtatim eſt reſtituturus.*

31 *Compenſationem in ſtrictis juris judiciis poſt Divum Marcum Juriſconſulti admiſerunt.*

32 Text. in l. Poſteaquam ff. de Compenſat. *declaratur.*

33 *Verba,* inter omnes, *in d. l. quomodo intelligenda.*

44 Fabrum *gloſſam non legiſſe ſuſpicatur author.*

35 *Compenſatio eſt debiti & crediti contributio.*

36 Alexander Imperator *compenſationē admiſit in debitis uſurariis.*

37 Alexandrum Imperatorē *conſtituiſſe compēſationem admitti in cauſam uſurariam teſtatur* Ulpianus.

38 Alexandri conſtitutiones, quę extant in l. ſi conſtat & l. etiam. C. de compenſat. Ulpianum *ſcripſiſſe ſuſpicatur author:*

39 Ulpianus fuit Secretarius Alexandri Severi Imperatoris.

40 Papinianus fuit præceptor Ulpiani.

41 Ulpianus quo tempore floruit.

42 Ulpianus fuit natione Syrius.

43 *Alexandri conſtitutio non ſolùm in uſuris, ſed in aliis cauſis procedit.*

44 *Compenſatiò hodiè admittitur in omnibus actionibus, tàm bonæ fidei, quàm ſtricti Juris, tàm perſonalibus realibus, quam mixtis.*

45 Text. in l. fin. C. de Comp. *refertur.*

46 Text. in §. in bonæ fidei. inſtit. de actionib. *refertur.*

47 Cujacius *impugnatur.*

48 *Compenſationi in actionibus in rem dubitabatur an locus eſſet.*

49 Juſtinianus *juſſit compenſationem de liquido ad liquidum admittendam eſſe.*

50 *Compenſatio in debitis alternativis locum non habet.*

51 Cujacii *opinio falſa eſt, vel* Juſtinianus *mentitur.*

52 Cujacii *error detegitur.*

53 *Compenſatio in depoſito non admittitur.*

54 *Compenſatio de liquido ad illiquidum non admittitur.*

55 *Compenſatio non admittitur, quando unum creditum eſt purum, & alterum in diem vel ſub conditione.*

56 *Compenſatio non habet locum quando ex una parte adeſt juramentum & ex altera non.*

57 *Compenſatio refellitur quando ex utraque parte debetur ſpecies.*

58 *Compenſatio excluditur quando adeſt diſparitas contractus.*

59 *Contractus ex conventione partium legem accipiunt.*

60 *Compenſatio non vindicat ſibi locum contra actionem ad exibendum.*

61 *Compenſatio non admittitur in depoſito, nec in ſpolio.*

62 Text. in l. ſtichum aut Pamphilum. §. ſi creditor ff. de ſolutionibus *perpenditur.*

63 Text. in l. Eum qui. §. fin. ff. de inoffic. teſt. *explicatur.*

64 Intellectus ad text. in l. Titia ff. de ſolution.

65 *Creditor ex edicto miſſus in poſſeſſionē bonorum, comparatur bonorum geſtori.*

66 *Compenſatio quando opponitur actionibus in perſonam.*

67 Intellectus ad text. in l. ſi quid poſſeſſor §. ſed etſi ff. de petit. hæredit.

68 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem non datur.*

69 *Pecunia numerata non petitur in actionibus in rem; ſed potiùs certa ſpecies, quæ vindicatur.*

70 *Compenſationi non eſt locus, niſi quum pecunia petitur.*

71 Text. in l. ſi convenerit 18. ff. de pignorat. act. *declaratur.*

72 *Aliud pro alio creditore invito ſolvi non poteſt.*

73 *Compenſare eſt ſolvere.*

74 *Compenſatio fungitur vice ſolutionis.*

75 *Invitus emere vendere permutare, vel contrahere nemo compellitur.*

76 *Compenſare aliud, quàm quod petitur non poteſt.*

77 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem non datur.*

78 *Pecunia ſi detur pro re, dicitur emptio, & venditio.*
79 *Permutatio eſt quando datur ſpecies pro ſpecie.*
80 Text. in l. fin. C. de Comp. *quomodo intelligendus ſit.*
81 *Lex ſicut loquitur, debet intelligi.*
82 *Compenſatio admittitur pro ſpecie perempta, quando devenitur ad æſtimationem.*
83 *Compenſatio recipitur quando utrinque pecunia debetur.*
84 *In actionibus in rem quid petatur?*
85 *Compenſationis jus Juſtinianus latiùs introduxit.*
86 *In actionibus in rem poſt litis conteſtationem omnia petitori incipiunt deberi.*
87 *Compenſatio quando dicitur locum habere in actionibus, in quibus res petitur, quomodo ſit intelligendum.*
88 *Res, quæ pondere, numero, vel menſura conſtant ſunt ejuſdem naturæ, ac pecunia numerata.*
89 *Frumentum qui debet, dandò aliud frumentum ejuſdem bonitatis liberatur.*
90 *Compenſatio eſt ſolutio.*
91 *Compenſatio admittitur in omnibus actionibus ſive in rem, ſive in perſonam, ſive mixtis.*
92 *Species petitur per actionem in rem.*
93 *Species compenſari non poteſt.*
94 *Si tua culpa Equus, quem poſſediſti periit ad æſtimationem teneris.*
95 *Compenſatio admittitur in ſpeciebus non extantibus, quando ad earum æſtimationem devenitur.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Cõpenſatio hodiè admittatur in omnibus contractibus, & actionibus, præcipue in actionibus in rem.

QUÆSTIO V.

PRiuſquàm quæſtionis Cardinem aggrediamur, præmittendum eſt aliquid circa contractus, ac eorum cauſas.

Apud noſtros contrahere eſt com- 1
mercia exercere & permutare, ut
quoque apparet ex Cicer. *lib.* 3. *offic.*
Tollendum [inquit] *eſt igitur ex rebus*
contrahendis omne mendacium: non licitantur emptor apponet: uterque ſi ad loquendum venerit, non plus quàm ſemel
eloquatur. Ab hoc igitur verbo con-
trahere deſcendit contractus, qui con- 2
tinet omne pactum, qua voce utitur
Ariſtot. *lib.* 5. *Ethic.* Contrahere ergo
dicitur, quaſi contra viciſſim mutuo,
aliquid agere ad obligationem.

Cum enim Jure Gentium diſtincta 3
jàm eſſent dominia rerum & id, quod
noſtrum eſſet invitis auferre nobis nõ
liceret. *text. in l. Id quod noſtrum* 11. *ff.*
de reg. jur. & plerumque eveniat, ut 4
quod uni ſupereſt alteri deſit *text. in*
l. 1. *ff. de Contrab. empt.* ad inducendam
mutuam omnium rerum communicationem, certæ formulæ rerum communicandarum à jure gentium & civili inventæ ſunt, quas contractus appellamus, ex quibus invicem obligamur ad aliquid dandum, vel faciendum *text. in l.* 3. *ff. de obligat. & actión.*

Eſt autem Contractus in idem con- 5
ſenſus, ſeu conventio ex utraque parte ultrò citròque obligatoria, qua alium nobis obſtringimus ad aliquid dandum faciendum, vel præſtandum. *text. in l. labeo §. contractum ff. de verb. ſigni-*

ſignific. text. in l. 3. ff. de oblig. & act.
Cujac. *lib. 5. obſervat. cap. 36.*
Contractus alius eſt proprius, alius
improprius, & alius magis improprius.
6 Proprius contractus eſt, qui hinc
inde eſt ultrò citròque obligatorius;
ideſt quando utraque contrahentium
pars obligatur *text. in d. l. labeo. §. con-*
tractum ff. de verb ſignific. ut eſt in em-
ptione & venditione, ubi emptor ad
pretium, venditor ad rem tradendam
obligatur.
7. Improprius eſt, quando unus con-
trahentium dumtaxat obligatur, ut eſt
in mutuo, ubi recipiens pecuniam mu-
tuam obligatur tantùm ad reſtituen-
dum tantundem in eodem genere.
text, in l. 2. ff. ſi cert. petat. & in dona-
8 tione, ubi donans ſolùm obligatur ad
tradendum; quia donatio contractus
appellatur *text. in l. Contractus C. de*
fide inſtrumentor.
9 Magis improprius eſt, quando ex
nulla parte oritur obligatio; ſed potiùs
facta deſtruitur; ut eſt in diſtractu &
liberatione, quæ fit per acceptilationē
text. in princ. inſtit. quib. mod. tollitur oblig.
& in tranſactione nudo pacto facta,
de qua Bart. *in l. ſive apud acta 28. C. de*
tranſact.
10 Contractus enim; aut ſunt certi, qui
proprium nomen habent ex quo da-
tur actio, ut exempto; aut incerti, qui
legitimo nomine vacant ex quibus da-
tur actio præſcriptis verbis; ut benè
ádvertit Cujac. *in not. ad lib. 19. Digeſt.*
tit. 5. lit. B.
11 Jus Gentium naturale, ſeù Divinū
eſt cauſa efficiens contractus; cum ſit
naturæ præceptum diligendum eſſe
proximum, quoniam Deus nos dilexit;
miſericordiæq. pater, ideo creavit nos,
ut in illius cognitione omnes cenſe-
12 remur fratres; ideo benefaciendum eſt
maximè, nocendum neutiquam fra-
tri. *text. in l. ut vim ff. de juſt. & jur. text.*
in §. Juris præcepta. inſtitut. eod. tit. Ne-
quimus commodiùs alteri bene face-
re, quàm rerum aliquid officiorum-
que noſtrorum communicando. ſed
neque communicatio, niſi à jure præ-
ſcriptum modum haberet hominum
inſatiabiles unquam expleret affectus;
cum nihil hominum cupiditati ſuffi- 13
ciat, Unde Boët *lib. 2. de conſolat. Phi-*
loſoph. metr. 2.

Si quantas rapidis flatibus incitus
Pontus verſat arenas,
Aut quod ſtelliferis ædita noctibus
Cœlo ſidera fulgent;
Tantas fundat opes, nec retrahat ma-
num
Pleno copia cornu.
Humanum miſeras haud ideo genus
Ceſſet flere querelas.

Quia, ut dixit Juvenal. *ſatyr. 4.*

Interea pleno dum creſcit ſacculus ære
Creſcit amor nummi quantùm ipſa pecu-
nia creſcit.

Quapropter in transferendis rebus,
ordines quoſdam adhibere fuit perne-
ceſsè, ut mutua utilitatis ſervaretur
ratio, ne alter ab altero nimis gra-
varetur. Hæ ſanè ſunt formulę con- 14
tractuum, quibus mutuę charitatis
exercemus officia, homineſque in pa-
ce tranquillitateque quieſcunt. Adeſt
quoque alia naturæ regula: omnia à 15
Deo hominum gratia create ſunt. *text.*
in §. is verò ad quem. inſtitut. de rer. di-
viſ. & cum diſtincta jam ſint rerum
dominia ſequitur, ut quod noſtrum
eſt nobis invitis auferre non liceat.
text. in l. quod noſtrum ff. de regul. jur.
ergo ad introducendam mutuam om-
nium rerum operarumque communi-
cationem abſque ullo gravamine opus
fuit aliis quibuſdam mediis.
Cauſa materialis ſunt res humanę 16
functioneſque tàm variæ ut plura ſint
negotia, quàm vocabula *text. in l. Na-* 17
tura enim ff. de præſcr. verb. quod ad
hāc attinet cauſam, accuratè animad-
vertendum eſt, nullo modo in hac vi-
ta pacem conſervari potuiſſe confuſis 18
tot rerum ſine diſtinctione commerciis
& hoc etiàm, quamvis mortales olim
non tantùm ſiti auri flagrarent, quia
unuſquiſque ſuo contentabatur, ut 19
dixit Manil. *lib. 1. Aſtronomic.*

Necdum etiàm doctas ſolertia fecerat
artes:
Terràque ſub rudibus ceſſabat vaſta
colonis:
Tùncque in deſertis habitabat monti-
bus aurum:

E 2 *In*

Digitized by Google

Immotiſque novos Pontus ſul duxerat
Orbes:
Nec vitam Pelago, nec ventis credere vela,
Audebant; ſed quiſque ſatis ſe noſſe putabat.

Et denuò diſtinctio perniciosiſſima fuiſſet, ſine formulis communicandarum rerum futura. quid igitur non introductis contractibus futurum erat obligatoriis? ſanè more belluarũ homines dilaniarentur.

20 Cauſa formalis ſi perpendatur accuratiùs, majorum te oblectabit prudentia. Digna equidem dictu eſt, quã pulchra ſit obſervata contractuum ratio veluti Harmonya noſtro uſui per gradus deſerviens omnibus modis: eſt enim vera Philoſophia, cujus meminit *text. in l. 1. ff. de juſt. & jur.* ut ſi rebus indigeas, pecuniaque non careas, propoſita eſt formula emendi & vendendi. Si verò pecuniis indigeas rerum aliarum locuples, uti potes priſca ob-

21 ſervatione permutandi, de qua permutatione ait Cic. *lib. 1. Offic.* ibi: *Effectumq; ut dando, & accipiendo, & permutandis facultatibus nulla re egeremus.* De qua latè Cujac. *in recitat. ſolemn. ad lib. 4. C. tit. 64. per tot.* Si non ita multum pecuniarum, nec rerum habeas; aut ſi rem, qua indiges dominus nequeat alienare, tunc proximum eſt, ut ejus ſaltem ad tempus certum dominium conſequaris, ut eſt locatio & conductio. ſi nihil eorum poſſis pecunia conſequi, tunc habes expoſitas liberalitatis formulas; ut Præcarium, donatio &c. Sepè enim elargimur rogati abſque vinculo obligationis id, quod alioquin numerata pecunia minimè concederemus.

22 Cauſa finalis eſt, ut honeſtè commodèque utamur fruamurque rebus à Deo donatis; & ne alter ab altero gravetur, ut æqualitas commutativa pacem conſervet, pax Rempublicam, in qua, velut eadem navi ſumus omnes, ut & charitatem exerceamus & res noſtras indigentibus communicemus Ovid. *lib. 3. metamorph.*

At ſua Tydides mecum communicat acta.

Et Cicer. *pro Baldo* ibi: *Eſt enim in Populum Romanum grave, non poſſe uti ſociis excellenti virtute præditis, qui velint cum periculis noſtris ſuas communicare.* Idem Cic. *familiar. 15. Tum ut quibus de rebus vellemus, tu tuis, ego meis, inter nos communicaremus.* Et denique omnes contractus tendunt ad finem proximo benefaciendi. In hoc conſiſtit verus eorum uſus.

Olim compenſatio dumtaxàt in contractibus bonæ fidei ipſo Jure admittebatur; ideſt hoc ipſo, quo Judici conſtaret compenſationi locum eſſe. 23
Sive reus ipſam compenſationem objiciebat ſive non, ipſo jure minuebatur actio actoriſque petitio in tantum, in quantum compenſari debebat *text. in §. in bonæ fidei. inſtitut. de act.* ubi Juſtinianus ait: *In bonæ fidei judiciis libera poteſtas permitti videtur judici, ex bono, & æquo æſtimandi quantũ actori reſtitui debeat. In quo & illud continetur, ut ſi quid invicem præſtare actorem oporteat, eo compenſato, in reliquũ is, cum quo actũ eſt debeat condemnari.* Et quamvis Judex reum in totam ſummam condemnaſſet, poterat is debitum compenſando, tamquàm indebitè ſolutum repetere. Cujac. *lib. 28. qq. Papin. in l. Stichũ, aut Pamphilum. §. ſi creditor ad fin. fol. mihi 758.* Donell. *comment. Jur. Civil. lib. 16. cap. 15.* Faber. *rational. lib. 13. tit. 6. in l. in rebus §. fin. col. 1. fol. mihi 583. ff. de commodat.* Duaren. *tit. de compenſ. c. 1. col. 1. fol. 160.* Gregor. *ſyntagmat. jur. part. 3. lib. 21. cap. 22.* Treutler. *ſelect. diſp. vol. 1. diſp. 25. theſ. 7. lit C.* Balduin. *in d. §. in bonæ fidei num. 13.* Vultej. Budeus. Hothoman. Sneid. *n. 28.* Borcholt. *num. 13.* Mynſing. *num. 1.* Jul. Pac. & Oynotom. *Inſtit. de act.* Cujac. *lib. 2. Salv. Julian. col. 2. ad fin. fol. mihi 521.* 24 25

Poſtea Divus Marcus per quoddam reſcriptum, etiam in contractibus ſtricti juris, oppoſita doli mali exceptione compenſationẽ admiſit. *text. in §. in bonæ fidei. Inſtit. de act.* ubi Imperator ait: *Sed & in ſtricti Juris judiciis ex reſcripto Divi Marci, oppoſita doli mali exceptione, compenſatio inducebatur.* Quod colligi poteſt ex *text. in l. qui non militabat 78. ff. de hæred. inſtituend. text. in l.* Ne- 26

Digitized by Google

Neſennius Apollinaris ff. ad l. falc. text. in
l. ſi operæ ff. de dol. mal. except. & tradunt
Bachov. ad Treutler. *vol. 1. diſp. 25.*
theſ. 10. lit. E. & F. Hunnius *lib. 4. variar.*
reſolut. q. 2. Jul. Pac. *lib. 16. Iſagoc. tit. 2.*
num. 11. Borcholt. *opuſc. de comp. cap. 3.*
num. 8. Bronchorſt. *cent. 2. aſſert. 41.*
Hothoman. *lib. 16. epitom. tit. 2. n. 5.* Cu-
jac. *lib. 8. obſerv. cap. 16. lib. 15. cap. 1. &*
Paratitl. in lib. 4. C. tit. 31. Theophil. *4. In-*
ſtit. tit. 6. §. 30. Donell. *in §. in bonæ fidei.*
pagin. 76. Krembergk. *n. 4.* Harpprecht.
num. 2. Mynſing. *num. 2.* Oynotom. *n. 6.*
Borcholt. *num. 16.* Pichard. *num. 4. In-*
ſtit. de act. & Zoeſius. *num. 70.* Donell.
in l. prætextu. n. 2. ad fin. C. de commodat.
Brūneman. *in l. fin. C. de comp.* Exceptio
27 doli mali, ex judicio ſtricto bonæ fidei
judicium facit *text. in l. ſeja ff. de mort.*
cauſ. donat. Cujac. *lib. 3. obſer. cap. 17.*
28 Hoc Divi Marci reſcriptum per
quod oppoſita doli mali exceptione,
compenſatio admittitur, nullibi repe-
riri teſtatur Jul. Pac. *in §. in bonæ fidei*
& Balduin. *verſ. Ex reſcripto Divi Mar-*
ci. Inſtit. de act. ubi ſubjungit; Nec ſatis
conſtare an id primus ſtatuerit Divus
29 Marcus. In ſtricti Juris Judiciis, non
ut in bonæ fidei ipſa libera poteſtas
permittebatur; ſed ſtrictiùs agebatur
cum reo; quamquam ſciret Judex rem
30 compenſabilem eſſe: attamen Jus pro-
cedendi ad ſententiam habebat pro-
ceſſus, & ſententia minimè corruebat.
nequibat abſolvere reum, niſi per eum
exceptio doli opponeretur; nàm dolo
facit qui petit id, quod ſtatim eſt reſti-
tuturus *text. in l. dolo 8. ff. de dol. except.* &
quamvis Judex oppoſitam illam ex-
ceptionem reſpueret; nihilominùs pro-
ceſſus, & ſententia condemnatoria va-
lebat, & exequutioni mandabatur, niſi
fuerit à reo interpoſita appellatio.
31 Poſt Divum Marcum Juriſconſulti
quoq; in ſtrictis Judiciis compenſationē
ipſo Jure paulatìm admiſere, ut colli-
gitur ex *text. in l. Poſtea quam 21. ff. de*
comp. ibi: *Poſteaquam placuit inter omnes*
id, quod invicem debetur ipſo jure compē-
32 *ſari &c.* Quæ verba *Inter omnes*, Ac-
curſius *in d. l. verb. Inter omnes.* explicat
inter omnes contrahentes. Sed rectio-
ri judicio paulò poſt in *verb. Cavere.*
illa verba, *Inter omnes*, aliorum lectio-
ne ſuffultus, inter omnes ſapientes in-
terpretatur: quem intellectum planio-
rem ac veriorem appellat; eundemque
complectitur Cujac. *lib. 8. obſervat. cap.*
16. & Faber. *in d. l. Poſtea quàm. in fin.* ubi
immeritò objurgat interpretationem 33
quorundā apud Accurſiū ſentientium
(juxta idem Fabrum) verba, *Inter om-*
nes, contrahentes intelligenda eſſe. Cū 34
ſalva pace Fabri illa interpretatio non
fuit, niſi Accurſii in *verb. Inter omnes*,
quàm poſtea retractavit ex lectione
eorum, quos increpat Faber. *in verbo:*
Cavere in fin. ubi dicit: inter omnes ſa-
pientes, ut legēti gloſſam patebit. Qua-
propter ſuſpicor Fabrum eam non le-
giſſe, ſed fortaſſis ex aliorum relatione
citaſſe. Nec illa verba: *Inter omnes.* ali-
ter interpretari quàm: Inter omnes ſa-
pientes, hoc eſt Juris conſultos, poſſe
mihi videtur. Nàm eò ipſo, quòd di- 35
citur compenſatio neceſſè intelligitur
inter omnes contrahentes; aliàs com-
penſatio dari non poſſet, cum ſit debi-
ri & crediti inter contrahentes ad in-
vicem contributio. *text. in l. 1. ff. de com-*
penſat. Ideoque, ſi illa verba: *Inter om-*
nes. intelligerentur de contrahentibus,
ſuperfluè à Juriſconſultis ponerentur,
cum ex natura compenſationis neceſ-
ſariò intelligantur.
Paulò poſt Imperator Alexander 36
Severus duabus conſtitutionibus, ſci-
licet *l. ſi conſtat & l. etiam. C de compen-*
ſat. præcepit, ut ſi alter alteri pecuniā
ſine uſuris, alter verò uſurariam de-
beat; non ſolùm compenſatio inter eos
locum habeat; & quidem ipſo Jure; ſed
etiam concurrentibus apud utrumque
quantitatis, uſuræ præſtandæ non ſint
à debitore, qui pecuniam uſurariam
debuit. Et quòd hoc conſtituerit Ale- 37
xander in dubium revocare non licet;
cū præter inſcriptiones dictarū *l. ſi con-*
ſtat & l. etiam. habeamus teſtem, cui
plena adhibenda eſt fides, videlicet Ul-
pianum in *l. Cum alter. ff. de compenſat.*
ubi ait: *Conſtitutum eſt à Divo Severo,*
concurrentis apud utrumque quantitatis,
uſuras non eſſe præſtandas. Nec errarem,
ſi aſſererem prædictas Alexandri con- 38
ſtitutiones eūdem Ulpianum ſcripſiſ-
ſe.

ſe: quod mihi probatur eò, quia Ulpia-
39 nus Alexandri Severi Imperatoris inti-
mus fuit à ſecretis, ut tradunt Pedra-
za. de Magnitud. Offic. Secretar. Regis. di-
ſcurſ. 2. fol. mihi 18. in fin. Zaſ. in l. 2. n. 12.
verb. Appius ff. de orig. jur. Mexia. Hiſtor.
Cæſar. in Alexandro Severo cap. 1. Quod
40 ſacrorum ſcriniorum Alexandri Im-
peratoris præfecti munus ſubiit, vita
functo præceptore ſuo Papiniano, in
cujus locum ſuffectus fuit. Labitus. in
jur. indic. verb. Ulpianus. Rivall. Hiſtor.
Jur. lib. 5. num. 39. Froſter. Hiſtor. Jur. lib.
2. verb. Domitius Ulpianus. Pancirol. lib.
1. de clar. leg. interpret. cap. 57. Floruit
41 anno ſalutis noſtræ 225. & Imperii A-
lexandri anno 2. Spondan. in epitom.
Annal. Cæſar. Baron. fol. 249. tom. 1. anno
Creationis mūdi 4322. juxtà Genebrad.
lib. 3. Chronograph. fol. 391. fuit natione
42 Syrius ex Phænice Urbe oriundus, ut
ipſemet teſtatur in l. 1. ff. de cenſib. ibi:
Ut eſt in Syria fælice ſplendidiſſima Ty-
riorum Colonia, unde mihi origo, & nobi-
regionibus ſerie ſæculorum antiquiſſima.
43 Hanc Alexandri conſtitutionem nō
ſolùm in uſuris procedere, ſed in omni-
bus aliis actionibus dixit Cujac. lib. 8.
obſervat. cap. 16. motus ex text. in l. ſi cō-
ſtat & l. etiam C. de compenſat. increpans
Accurſium, qui Alexandri conſtitu-
tionem ad uſurarum cauſam coarcta-
vit. Nàm cum ratio dict. l. ſi conſtat. ſit
generalis generalitèr intelligi debet.
Tandèm hæc cōpenſationis veterū
diſcrimina ſuſtulit Imperator Juſti-
44 nianus propè annum ſalutis hominum
560. ut colligi poteſt ex Mexia. Hiſtor.
Cæſar. in Juſtinian. cap. 4. in fin. præci-
piens in omnibus cōtractibus & actio-
nibus, tàm bonæ fidei, quàm ſtricti Ju-
ris, tàm perſonalibus vel realibus,
quàm mixtis uſque ad concurrentem
quantitatem ſublata priſcorum diffe-
rentia compenſationem fore admit-
tendam, ut teſtantur Cujac. lib. 8. ob-
ſervat. cap. 16. & lib. 15. cap. 1. & lib. 28.
qq. Papinian. in l. Seichum aut Pamphi-
lum 95. §. ſi creditor ff. de ſolut. fol. mihi
758. & recitat. ſolemn. ad lib. 4. C. tit. 31.
lit. C. & lib. 2. Salvii Juliani col. 2. ad fin.
fol. mihi 521. Duaren. tit. de compenſat.
cap. 1. Jul. Pac. Iſagocic. lib. 16. tit. 2. n. 12.

Faber. Rational. in l. in rebus 18. §. ult. ff. de cōmod. Gregor. Syntagmat. jur. part. 3. lib. 21. cap. 22. Donell. commentar. jur. civ. lib. 16. cap. 15. & in §. in bonæ fidei. Inſtit. de act. & in l. Prætextu. num. 2. ad fin. C. de cōmodat. Hothoman. epitom. lib. 16. tit. 2. num. 1. et in §. in bonæ fidei. num. 12. Vultej. in eod. §. n. 6. Budeus. in princip. Krembergk. num. 4. Harpprecht. nu. 2. Mynſing. n. 2. Pichard. num. 4. Oynotom. num. 6. Borcholt. num. 16. & Balduin. Inſtitut. de action. Wiſſembach. in l. fin. C. de compēſat. Bachov. ad Treutler. vol. 1. diſp. 25. theſ. 10. lit. E et F. Rogerajus. lib. ſingul. different. Judic. bon. fid. et ſtrict. Jur. pag. 76. Faber. in l. qui invicem 30. ad med. ff. de condict. indeb. Hunnius. lib. 4. variar. reſolut. Jur. Civil. q. 2. Bronchorſt. centur. 2. aſſert. 41. Beſold. delibat. Jur. ex lib. 16. Pandect. q. 2. Zaſ. in §. in bonæ fidei. num. 4. Bittershus. in eod. §. Bachov. num. 4. Zoeſ. num. 70. Nicaſ. num. 2. Aretin. num. 2. Inſtitut. de action. Barboſ. in l. fin. num. 1. C. de compenſat. Borcholt. opuſc. de compenſat. cap. 3. n. 8. & diſput. de compenſat. propoſit. 1. argum. fin. Brunneman. in l. ult. C. de compēſ. Perez. lib. 4. C. tit. 31. num. 2. verſ. cæterum. Gloſ. in §. compenſationes. verb. ex eadem cauſa. Inſtit. de act. Gonzal. in cap. bona fides. num. 9. de depoſit. Donell. in l. ſi conſtat. num. 11. C. de compenſat. Theophil. 4. Inſtitut. tit. 6. §. 30. Leòtard. de uſur. q. 84. num. 11. Merlin. de pignor. lib. 5. tit. 1. q. 6. num. 6. Berſan. de comp. cap. 2. q. 16. num. 6. & q. 1. num. 1. & 2. Bachov. tract. de action. diſput. 6. theſ. 23. Bartoſ. in l. divortio. §. ob donationes. num. 25. & §. fin. part. 2. num. 3. in fin. ff. ſolut. matrim. Gloſ. in cap. 1. verb. in aliis. de depoſit. Molina de Juſt. & Jur. tract. 2. diſp. 560. num. 18. Jaſo. in §. in bonæ fidei. num. 61. de action. Medic. opuſc. de compenſat. part. 1. qu. 16. num. 1. Balduin. in §. compenſationes. Inſtit. de action. Niger. de except. cap. 13. num. 12. Jaſo. in l. fin. C. de compenſat.

Hujus concluſionis fundamenta 45
ſunt. Primum text. in l. fin. C. de compenſ. ubi ipſemet Juſtinianus teſtatur ſe compenſationis antiquam differētiam ſuſtuliſſe, ut patet ex ejus verbis: Compenſationes ex omnibus actionibus ipſo jure fieri ſancimus, nulla differentia in rem,

vel

vel in perſonalibus actionibus inter ſe
obſervanda.

46 Secundum *text.in* §.*in bonæ fidei. In-*
ſtit.de action. ubi aſſerit ſe compenſa-
tiones latiùs introduxiſſe ibi : *Sed no-*
ſtra conſtitutio eas compenſationes, quæ
jure aperto nituntur, latiùs introduxit,
ut actiones ipſo jure minuant, ſive in
rem, ſive in perſonam, ſive alias quaſ-
cumque.

47 Nec eſt aſſentiendum Cujacio *lib.*8.
*obſervat.cap.*16. teſtanti Juſtinianum
nil novi ſtatuiſſe quòad compenſatio-
nem ; ſed ſolum juſſiſſe ea, quæ antea
erant recepta. nàm hęc Cujacii cogi-
tatio mihi non probatur, cum contra-
rium evincatur, ex conſtiturionis Ju-
ſtiniani verbis in *l.fin. C. de Comp.* ubi
conſtituit compenſationem ipſo jure
admitti ex omnibus actionibus: ut pa-
tet ex ejus verbis ibi : *Compenſationes*
ex omnibus actionibus ipſo jure fieri ſan-
cimus, nulla differentia in rem, vel in per-
ſonalibus actionibus inter ſe obſervanda.

48 Ex quibus apparet aliquid novi in-
troduxiſſe; nempè cõpenſationi locum
eſſe in omnibus actionibus etiàm in
rem ; de quo priùs dubitabatur teſte
Donell. *in l.ſi conſtat n.*11.*verſ.ſed rur-*
ſum C. de Comp. Introduxit quoque de
liquido ad liquidum tantùm compen-
49 ſationem admittendam ibi. *Ita tamen*
compenſationes objici jubemus, ſi ex cauſa
ex qua compenſatur liquida ſit, & non
multis ambagibus innodata. Hoc enim
olim minimè ſervabatur, cum eò ipsò,
quò Judici conſtaret compenſationi
locum eſſe minueretur actio, ſive ex
cauſa liquida, vel illiquida objicere-
tur, ut ſuprà dixi. Nec obſtat Cujac.
dum affert *text.in l.ſi debeas. ff.de com-*
penſat. Nàm ibi ideò compenſatio re-
50 ſellitur, quia in debitis alternativis,
priuſquàm eligatur compertum eſt cõ-
penſationem excludi. Unde fatendum
51 eſt, aut Cujacii opinionem eſſe falsã;
vel Imperatorem Juſtinianum eſſe
mentitũ. nam Cujacius negat aliquid
novi conſtituiſſe. Juſtinianus verò aſ-
ſerit cõpenſationes latiùs introduxiſſe
in §. *In bonæ fidei. Inſtit. de action.* ibi :
Sed noſtra conſtitutio eas compẽſationes,
quæ jure aperto nituntur, latiùs introdu-
xit. Ex quibus error Cnjacii detegi- 52
tur, cui in eo ſolummodò adhæreo, vi-
delicet Juſtinianum nõ fuiſſe primum,
qui ſtatuit compenſationem in depo-
ſito non eſſe recipiendam; cum ante 53
Juſtinianum hoc obtinuiſſe patet ex
Paul. *lib.* 2. *ſentent. tit. de depoſit.*

Limitatur 1. Noſtra concluſio non 54
procedere, quoties ex uno contractu
facta eſt liquidatio; ex altero verò non:
& ratio eſt, quia de illiquido ad liqui-
dum nõ admittitur compenſatio *text.* 54
in l. ult. C. de compenſat. text. in cap.
bona fides.extra de depoſit. Zamoran. *de*
compenſat. in proęm. n. 1. Caſtropal. *tra-*
ctat. 32. *diſputat.* 1. *punct.* 16. §. 2. *n.* 7.
Jul. Pac. *Iſagocic. lib.* 16. *tit.*2. *n.*6. Gre-
gor. *Syntagmat. jur.part.*3.*lib.*21.*cap.*22.
Duaren. *tit. de compenſat.* Donell. *com-*
*ment. Jur. Civil.cap.*15.*lib.*16. Barcholt.
in §. *In bonæ fidei n.* 17. Vinn. *nu.* 3. *in-*
ſtitut. de action. Cormer. *lib.* 19. *Jur.*
Civil. tit. 6. *part.* 2. *cap.* 3. Gutierrez.
de juram. confirm. part. 3. *cap.* 6. *num.*2.
Rodriguez. *de ann. reddit. q.* 18. *n.* 10.
lib. 2. Covarruv. *in cap. Quamvis pactũ*
part. 1. §. 4. *n.* 21. *de pact. in* 6. Larrea.
dec. 87. *n.* 16.

Limitatur 2. Si ex uno contractu 55
creditum eſſet purè, & ex altero in
diem, vel ſub conditione. Nàm tunc
ante conditionis eventum non admit-
titur compenſatio *text. in l. in diem ff.*
de compenſat. Jul. Pac. *Iſagocic. lib.* 16.
tit. 2. *n.* 6. Caſtropal. *tractat.* 32. *diſput.*
1. *punct.* 16. §. 2. *n.* 9. Gregor. *ſyntagm.*
jur. part. 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *n.* 3. Duaren.
tit. de compenſat. Donell. *in comment.*
Jur. Civil. lib. 16. *cap.* 15. Faber. *in d. l.*
quod in diem ff. de compenſat. Bart. *in l.*
3. *ff. de ſtat. liber.* Tepat. *variar. ſen-*
tent. tit. 160. *cap.* 5. Medic. *de compen-*
ſat. q. 16. *n.* 2. *part.* 1. Molina. *de juſt. &*
jur. tract. 2. *diſput.* 560. *n.* 19.

Limitatur 3. Quando ex una par- 56
te adeſt juramentum & ex altera non.
text. in cap. ad noſtram. el primero. de jur.
jur. Gutierrez. *de juram. confirm. part.* 3.
cap. 6. *n.* 3. Fulgin. *de jur. emphyt. tit. de*
ſolution. canon. q. 1. *n.* 303. Tepat. *va-*
riar. ſentent. cap. 4. *tit.* 160. & latiſſimè
in ſuo peculiari loco.

Limitatur 4. quando ex utraque 57
par-

parte deberetur ſpecies, quia tunc non habet locum compenſatio. text. in l. ſi convenerit ff. de pignorat. act. text. in l. Quod dicitur ff. de impenſ. in reb. dotal. fact. text. in l. ſi non ſortem. §. ſi centum. ff. de condict. indebit. text. in l. ſi ex pecunia. C. de rei vindic. Gloſ. in §. In bonæ fidei. in verb. jure aperto. inſtitut. de action.

58 Limitatur 5. quando adeſſet diſparitas contractus. nàm tunc minimè admittitur compenſatio, cum inæqualitas compenſationi adverſetur. Manſus. conſult. 393. n. 28. Leotard. de uſur. q. 27. n. 46. Urceol. conſult. forenſ. cap. 61. n. 16. Luca. tractat. de credit. in ſumma. n. 225. in fin. Medic. opuſc. de compenſat. q. 1. n. 3. part. 1.

59 Limitatur 6. niſi aliter ex partium conventione actum ſit; quia contractus ex conventione partium legem accipiunt text. in l. 1. §. ſi conveniat. ff. de depoſit. text. in l. contractus ff. de reg. jur. text. in l. Lege ff. de pact. convent. text. in l. 1. C. de oper. libert. text. in l. 1. C. commodat. text. in cap. contractus de reg. jur. in 6. Caſtropal. tract. 32. diſp. 3. punct. 7. n. 2. & Oynotom. in §. Præterea. n. 17. inſtitut. quib. mod. re contrab. oblig. Caldas. de jur. emphyt. tit. de renovat. emphyt. q. 11. n. 19. Tuſch. concl. 980. liter. C. Cardoſ. prax. judic. verb. contractus. n. 12. Surd. conſ. 34. n. 24. Pichard. in §. ſi quis alium. n. 2. inſtit. de inutilib. ſtipul. Cenc. de cenſib. part. 2. cap. 1. q. 3. artic. 8. num. 29. Thomaſet. flor. legal. reg. 83. Medic. de compenſat. q. 16. part. 1. n. 2.

60 Limitatur 7. in actione ad exhibendum adversùs quam non datur compenſatio, ut ex Græcis. lib. 60. Baſilic. tit. 29. ad l. 1. C. de crimin. expilat. hæred. rradidit Fabrot. ad Cujac. paratitl lib. 4. Codic. enarrat. 31. ad fin. referens verba Græcorum, quæ juxtà ejus verſionem hæc ſunt: Actio ad exhibendum compenſationem non recipit.

61 Limitatur ultimò in depoſito, ubi non admittitur compenſatio, nec in beneficio perperàm occupantis alienã poſſeſſionem; ut juſſit Juſtinianus in l. fin. in fin. C. de Compenſat. & §. In bonæ fidei. verſ. excepta. Inſtit. de action.

62 Videndum nunc remanet, an in actionibus in rem compenſatio locum habeat? & negativè reſpondetur juxtà mentem Cujac. in recitat. ſolemn. ad lib. 4. C. tit. 31. & lib. 15. cap. 12. & probatur ex text. in l. ſtichum aut Pamphilum §. ſi creditor ff. de ſolution. in petitione hæreditatis venit id, quod poſſeſſor ex hæreditate percepit: nec ſi defunctus ei tantum debuerit; idipsũ ſolviſſe videtur. ergo nec compenſaſſe videtur. nàm alioquin ratione compenſationis id, quod credito ſuo ſufficeret retineret, nec ei evinceretur.

Non obeſt text. in l. eum qui. §. fin ff. 63
de inoffic. teſtam. nàm quod ait debiti compenſationem habere eum, à quo hæreditas evincitur debet intelligi, ut ſi quid viciſſim debuerit defuncto, id compenſare poſſit cum eo, quod ſibi defunctus debuit, ut docet Cujac. lib. 15. obſervat. cap. 12.

Nec refragatur text. in l. Titia ff. de 64
ſolut. qui non de muliere poſſidente bona mariti prò hærede loquitur, ſed de ea, quę ex edicto bona mariti poſſedit dotis ſervandę cauſa: & creditrix 65
ſeu creditor ex edicto immiſſus in poſſeſſionem bonorum, geſtori bonorum comparatur text. in l. Creditore x. fin. ff. de reb. authorit. judic. poſſeſ. & ſicut geſtor domino agenti negotiorum geſtorum id, quod ſibi dominus debet reputare poteſt; ita creditor debitori agenti in factum de eo, quod ex bonis ſuis ad creditorem pervenit, poteſt reputare creditum ſuum, quibus in caſibus compenſatio opponitur actionibus in perſonam, non actionibus in rem &
prętationibus perſonalibus Doctores 66
in l. eum qui. §. fin. ff. de inofficioſ. teſtam.
Neque obeſt text. in l. ſi quid poſſeſſor. §. 67
ſed et ſi & §. ſeq. ff. de petit. hæredit. qui loquitur non de compenſatione, ſed de deductione, ut dicit Cujac. lib. 15. obſervat. cap. 12.

Probatur etiam, quia ſpeciei cum 68
ſpecie petita nulla eſt compẽſatio ſed pecuniam invicem deberi oportet. text. in l. ſi conſtat 4. C. de compenſat.
at in actionibus in rem non petitur 69
pecunia numerata, ſed potiùs certa ſpecies, quę vindicatur. text. in l. ſi rem 6. ff. de rei vindic. Ergo quoties poſſeſſor

ſor ſpeciem, ſive pecuniam in ſpecie
petitam cupiat compenſare non debet
audiri, quia repugnat ipſiuſmet com-
penſationis naturæ; cum non ſit com-
70 penſationi locus, niſi dùm pecunia pe-
titur & vult compenſare, qui conve-
nitur, ſiquidē dumtaxàt patitur com-
penſationē pecuniæ cū pecunia: at pe-
cuniæ cum ſpecie vel ſpeciei cum pe-
cunia, vel ſpeciei cum ſpecie petita
non admittitur compenſatio, quod pa-
tet ex *l. ſi conſtat. C. de compenſat.* ubi
conſtat compenſationem prò ſoluto
haberi, ſi conſtat invicem pecuniam
deberi & ex *l. ſi convenerit* 18. *ff. de pi-*
71 *gnorat. act.* Ubi debitor creditori ſuo
dedit pignori ſui debitoris nomen: cre-
ditor uſus hac datione egit contra de-
bitorem ſui debitoris, cujus nomen pi-
gnori habebat & cōſequutus eſt ab eo
debitore, quod is debebat: ideoque
quærebatur an creditor debeat com-
penſare cum debitore ſuo id, quod is
accepit à debitore ſui debitoris: & di-
ſtinguendum eſt. ſi creditor recepit pe-
cuniam, quam debitor debitoris debe-
bat eam compenſabit ſecum, quoniā
ipſi pecunia debebatur & invicem de-
buit pecuniam ſuo debitori. Si verò
creditor recepit ſpeciem aut aliquod
corpus, tunc non compenſatur, ſed eſt
loco pignoris creditori uſquequò de-
bitor pecuniam perſolvat: & ut ſolùm
pecuniæ ad pecuniam detur compen-
ſatio ex duplici ratione probatur.

72 Prima, quia aliud pro alio creditore
73 invito ſolvi non poteſt. *text. in l.* 2. *§. Mutui datio ff. de reb. credit.* Sed com-
penſare eſt ſolvere *l. ſi conſtat C. de cō-
penſat. l. debitor. ff. qui potior. in pign.
hab.* Ergo aliud prò alio creditore in-
vito compenſari non poteſt; nempè
neque pecunia prò ſpecie petita, ne-
que ſpecies prò pecunia, quæ petitur;
neque prò ſpecie alia ſpecies, quàm
74 quæ ei debebatur. Faciliùs eſt ſolu-
tione liberari, quàm compenſatione,
quæ ſolummodò ſolutionis vice fun-
gitur. *l. Peculium. §. de illo ff. de ſtat. li-
ber.* Sed non licet debitori quod eſt fa-
cilius, hoc eſt ſolvere aliud prò alio:
ergo à fortiori non licebit id, quod eſt
difficiliùs, ideſt aliud prò alio compen-
ſare.

Secunda nemo invitus emere, ven- 75
dere aut permutare rem ſuam, vel ſi-
bi debitam compellitur & initio invi-
tus nemo contrahere cogitur. *text. in l. nec emere ff. de jur. delib. text. in l. ſicut ff. de action. & oblig.* Idcircò quotieſcū-
que debitor vult compenſare aliud, 76
quam quod petitur, aut optat compel-
lere creditorem, ut emat vendat,
vel permutet, nullius harum rerum
compenſatio eſſe poteſt,

Hoc probatur. nàm ſi creditor pe-
tat ſpeciem, veluti Equum debitum
& debitor pecuniam, quæ ei à credito-
re debetur compenſare deſideret & is
vult emere equum ea pecunia, quæ ei
debetur; ac proinde compellit vende-
re creditorem; & denique ſi creditor
pecuniam petit, & debitor exoptat
compenſare Equum, qui ei à creditore
debetur cupit Equum ſuum vendere,
& ita compellere creditorē, ut emat. 78
quod clarum eſt cum, quoties pecunia
prò re datur toties dicitur emptio &
venditio *text. in l. naturalis §. 1. ff. de præſcript. verb. text. in l. 1. ff. de rer. per-
mut.* ſi certam ſpeciem poſtulet credi-
tor & debitor aliam ſibi debitam ſpe-
ciem compenſare expetat, tunc cupit
rem cum re permutare, quia tunc fit 79
permutatio quando ſpecies datur prò
ſpecie *text. in l. 1. ff. de rer. permutat.*

Sed refragatur *l. fin. C. de compenſat.* ubi admittitur compenſatio in actio-
nibus in rem, in quibus petitur ſpecies,
ſecus pecunia numerata.

At *text. in d. l. fin.* procedit quoties 80
cætera requiſita compenſationis con-
currunt, hoc eſt dummodò compen-
ſentur res, in quibus cadit compenſa-
tio & objiciatur compenſatio ei rei,
cui rectè poteſt opponi.

Poteſt autem objici quod hæc mini-
mè in *d. l. fin.* exprimantur; ideoque 81
lex ſicut loquitur intelligi debet.

Huic reſpondetur; quod quoties eſt
ſermo, de cōpēſatione intelligitur po-
ſitis omnibus requiſitis & conditioni-
bus, videlicet ut pecunia utrinque de-
beatur & id, quod debitum eſt cōpen-
ſetur & debitum ei, qui cōpenſationē
objicit. *text. in l. 1. ff. de comp.* Unde in 82
actionibus in rem ſic poſſeſſor pecu-

niam ſibi debitã ab actore rectè compenſabit, ſi petita ſpecies non extet, pro qua poſſeſſor æſtimationem debere incipiat; videlicet quando res dolo, vel poſſeſſoris culpa periit. *text. in l. qui reſtituere ff. de rei vindic.* Hoc enim divinatorium videtur, quia in *d. l. fin. C. de comp.* ſimpliciter Juſtinianus præcipit in actionibus in rem compenſationem admittendam eſſe.

Secundò objectioni quoque reſpondetur: ibi non dici compenſationem opponi poſſe in actionibus in rem, ſi pecunia prò re deperdita incipiat deberi: at nec etiam negatur quod poſteriore lege nominatim correctum non eſt, id priorum legum regulis relictum intelligi debet *text. in l. Præcipimus. in fin. ff. de appell.* jure veteri comperti juris eſt compenſationem admitti poſſe, ſi utrinque pecunia debeatur juxtà
83 diſpoſitionem *text. in l. ſi conſtat. C. de comp.* Ideoque hæc objectio non officit.

Refragatur id, quod compenſatio tunc admittitur, quando conſtat pecuniam utrinque deberi. *d. l. ſi conſtat. C.*
84 *de compenſat.* Sed in actionibus in rem, actor non petit debitum, ſed petit ſuũ, & agit contra eum, qui obligatus non eſt; ſed adverſus eum, qui rem poſſidet *text. in §. 1. Inſtit. de act.* Ergo compenſatio petitori nequit opponi, quoniam ei minimè pecunia debetur.

Rursùs reſpondetur hâc torſis objectionem veterum mentem moviſſe, ut permitterent in actionibus in perſonã, compenſationi locum eſſe tribuẽdum, & in actionibus in rem denegandum. Unde reſcripto Juſtiniani *in l. fin. C. de compenſat.* opus fuit; nã aliàs ſuperfluũ videretur, ſi apud priſcos de hac redubitatum non eſſet; cum idem Impera-
85 tor fateatur in *§. in bonæ fidei. de action.* ſe hoc Jus introduxiſſe; & quamvis verum ſit in actionibus in rem debitã rũ peti, cũ ſpecies ipſa numerata petitur: re tamẽ non extãte quũ æſtimatio petitur, petitur res, quæ cæpit deberi.

Certum enim eſt in omnibus actionibus judicium contrahi, ut ſtipulatione contrahitur *text. in l. 3. §. Item ſcribit ff. de pecul.* quod operatur,
86 ut illicò poſt litis conteſtationem in actionibus in rem omnia deberi incipiant petitori, quæ deducuntur in Judicio, ubi rei æſtimatio deducitur, quæ incipit deberi; idcircò ei ut pecuniæ debitæ alterius pecuniæ invicem debitæ rectè objicitur compenſatio; ideoque nihil obſtat, quominùs in actionibus in rem admittatur compenſatio cum pecunia deberi cæperit petitori, pro qua debitor compenſare velit pecuniã ſibi invicẽ ab eo debitã.

Unde cum hoc rectè in actione
in rem dicatur ambigi nequit, ut 87
in ſimilibus actionibus debeat intelligi, quandocumque legitur agi ea actione, qua ſpecies petitur; & legitur nihilominus objici poſſe compenſationem; intelligi debet, ut admittatur cum ſuis cõditionibus; nempe ut quum pro ſpecie debita perempta quantitas deberi cæpit, ut tradidit Donell. *in l. ultim. n. 2. ad fin. C. de compenſat.* explicans id; quod dicitur compenſationẽ admitti, quãdo pecunia utrinque debetur juxtà terminos *text. in l. ſi conſtat 4 C. de compenſat.* intelligendum eſſe: ut pertineat ad eas res, quæ numero, pondere, vel menſura conſtant v. g. Debeo tibi decem modios frumenti, tu ex alia cauſa totidem mihi debes, quos rectè compenſabo; licet utrinque non debeatur pecunia
numerata; quia eæ res, quæ pondere, 88
numero, vel menſura conſtant ſunt ejuſdem naturæ, ut pecunia numerata; cum omnes in genere ſuo functionem recipiant: nàm quòad liberationem idem præſtant ac valent *text. in l. 2. §. mutui datio. ff. de reb. credit.* quam ſententiam evidenti ratione pollere fatetur idem Donell. *in d. l. fin. num. 2. in fin. C. de compenſat.*

Ne quis autumet eam repoſitã cõmuni intepretũ authoritate, potiùs quã
authoritate Juris. Nã cũ decẽ tibi fru- 89
mẽti modios debeam, quos à te recepi; alios decẽ modios ejuſdẽ qualitatis & bonitatis præſtando liberor. *text. in d. l.*
2. §. mutui datio. & l. 3. ff. ſi cert. pet at. Sed 90
compenſatio eſt ſolutio *text. in l. ſi conſtat. C. de compenſ. text. in l. vel permutavit. ff. de liberal. cauſ. text. in l. debitor. ff. qui pot. in pign. hab. text. in §. in bonæ fidei. §. compenſationes. de act.* Ergo & aliis ejuſ-

ejuſdem generis modis ſolutionis vicē
habētibus rectè tecum compēſabo; Ut
expreſsè Donell. *in d.l.fin.C.de comp.n.2.*
91 *in fin.* Unde generaliter cōcluſio noſtra
procedit, videlicet quod compēſatio lo-
cum habeat in omnibus actionibus ſi-
ve in rem, ſive in perſonam & mixtis,
ut tradit etiam Brunneman. *in l.fin.n.3.*
C.de comp. & patet ex verbis. l.ibi: *Com-*
penſationes ex omnibus actionibus ipſo
Jure fieri ſancimus, nulla differentia in
rem, vel in perſonalibus actionibus inter
92 *ſit obſervanda.* Nec hæc verba com-
penſationis naturæ adverſantur. nàm,
licet per actionem in rem ſpecies pe-
tatur *text.in l.in rem 6.ff.de rei vindicat.*
93 tamen quando devenitur ad compen-
ſationem ſpecies minimè compenſa-
94 tur v.g. Tu poſſediſti Equum meum,
qui tua culpa extinctus eſt teneris mi-
hi ad æſtimationem, quæ ſi fuerit in
triginta & ſi ex alia cauſa debeam tibi
95 triginta fiet hinc inde compenſatio,
ut docet Gloſ. *in d.l.final.C.de compenſat.*
verb.compenſationes.

SUMMARIUM.

1 *Multum intereſt, an compenſatio fiat* ipſo jure, *vel requirat oppoſitionem partis.*

2 *Judex quando declarare teneatur compenſationem* ipſo jure *factam fuiſſe.*

3 *Compenſatio quando non fit* ipſo jure, *opponenda eſt in Judicio & in forma.*

4 *Judex ad partis petitionem; ſecus vero, ex officiò compenſationem admittere debet.*

5 *Quæſtio hæc difficilis eſt.*

6 Martinus & Joannes hujus quæſtionis Anteſignani ſectatores fuere.

7 Joannes *amplexatus fuit compenſationē* ipſo jure *non fieri*. Martinus *verò aſſerebat fieri* ipſo jure.

8 *Scriptores circa hanc controverſiam diviſi ſunt.*

9 *Compenſationem fieri* ipſo jure *multi Doctores tradunt, qui referuntur.*

10 Text. in l.verum eſt ff.de compenſ. *refertur.*

11 *Verba* text. in l.ſi ambo ff.de compenſ. *referuntur, &* text. in l.poſteaquam ff.eodem.

12 Text. in l.ſi conſtat, & l.final. C.de comp. *referuntur.*

13 *Differentia, quæ erat olim in admittenda compenſatione in bonæ fidei ac ſtricti juris Judiciis, hodie ſublata eſt ab Imperatore Juſtiniano.*

14 *Compenſatio non admittitur* ipſo jure; *ſed partis oppoſitionem requirit & adducuntur Doctores hanc concluſionem tenentes.*

15 Expenditur text. in l.ſi quid ff. de cōpenſ.

16 Et text. in l.quod labeo ff.eodem.

17 Text. in l.verum eſt ff.eodem.

18 *Compenſatio in petitione hæreditatis nō fit* ipſo jure.

19 *Unuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem ſummovet, ſi paratus eſt compenſare.*

20 Expenditur text. in l.ex cauſa C. de compenſ.

21 *Appellatio datur in compenſatione.*

22 *Compenſatio non admittitur de liquido ad illiquidum.*

23 *Compenſatio vim ſolutionis habet.*

24 *Quæ ſunt facti, juris poteſtati non ſubjiciuntur.*

25 Expenditur text. in l.ſi propter & l.quoniam C.de compenſat.

26 Leonardus Rodoerius *laudatur, ac impugnatur ab Authore.*

27 *Species* text. in l. quod labeo ff.de cōpenſ. *expenditur contra* Rodoerium.

28 *Expenditur* text. in l. ſi debeas ff. de comp.

29 Faber reprehendit Accurſium, & Bartolum.

30 *Retrotractio in compenſatione non eſt neceſſaria.*

31 Intellectus ad text. in l.verum eſt ff.de compenſat.

32 *Compenſatio in pœnis* ipſo jure *admittenda eſt; at in aliis caſibus ratio vitandi damnum aut uſurarum curſum non conſideratur, quod contra* Rodoerium *exponitur.*

33 Rodoerius *poſt longam impugnationem concludit compenſationem opponendam eſſe.*

34 *Opinioni eorum, qui ſcripſere in cauſis, quas tutati ſunt non eſt adhærendum.*

35 *Verba,* ipſo jure, *veteribus maximū dubiū movebant, & quid ſit aliquid,* ipſo jure, *fieri.*

36 *Verba*, ipſo jure, *quò ad compenſationem quid importent.*
37 Modeſtinus in l.2. ff.de compenſ. dat. intelligere compenſationem opponendam eſſe.
38 *Compenſatio eſt quædam mutua petitio.*
39 *Verba*, ipſo jure, *quò ad compenſationem intelligenda ſunt, ut poſt oppoſitionem*, ipſo jure, *ſuos operetur effectus.*
40 *Feudum ſi ob feloniam ipſo jure ad Dominum revertatur debet intelligi ſi Dominus petat.*
41 *Quoties aliquid revertitur ad Dominum ipſo jure, intelligitur ſi velit.*
42 *Teſtamentum ob præteritionem ipſo jure, nullum intelligitur ſi præteritus dicat de nullitate.*
43 *Falcidia quamvis ipſo jure legata reſecet intelligitur ſi hæres velit.*
44 Intellectus ad text. in l.commiſſa ff. de publican.& vectigal.
45 *Res, quæ incidunt in commiſſum non applicantur Fiſco ipſo jure, ſed ſententia declaratoria expectatur.*
46 Text. in cap. cum ſecundum legis de Hæretic.in 6. *expenditur.*
47 *Id quod habetur in* l.commiſſa, *ut res, quæ in commiſſum incidunt ſtatim Fiſco acquiruntur debet intelligi quòad dominium.*
48 *Secus verò quò ad poſſeſſionem.*
49 *Citatio an ſit neceſſaria ante ſententiam ad dicendum cauſam, quare res non debeant declarari incidiſſe in commiſſum.*
50 Marinis *aſſerit citationem eſſe neceſſariam.*
51 *Sed verius eſt, quod citatio non requiratur.*
52 Salzedus *expenditur.*
53 *Citatio non eſt neceſſaria, quando proceditur ſummariè & ſine figura Iudicii.*
54 *Citatio non eſt neceſſaria ad id, quod invita parte poteſt expediri.*
55 *Dominium rerum intercæptarum eſt penès Fiſcum.*
56 *Sententia datur rei; ſecus perſonæ.*
57 *Fiſcus poteſt capere bona Clericorum, quæ incidunt in commiſſum.*
58 *Citatio à Iudicibus ſæcularibus contra Eccleſiaſticas perſonas fieri non poteſt.*
59 *Citatio non eſt neceſſaria, quando agitur ſummariè, & ſine figura Iudicii.*
60 *Sententia ſuper declaratione non poteſt dici nulla, ex defectu citationis.*
61 Text. in l.cotem ferro §.Dominus ff. de publican. & vectigalib. *pœnam criminalem imponit.*
62 Intelligentia ad text. in l.ſi conſtat C. de compenſat.
63 Exponitur text.in l.final. C.de comp.
64 *Iudex compenſationis rationem habere non poteſt.*
65 *Iudex vaticinare non debet & expenditur* text. in §.compenſationes. inſtit. de act.
66 Rovit aſſertio refellitur.
67 *Actio & paſſio, ſimul in eodem ſubjecto eſſe non poſſunt.*
68 Blaſius Altimar Regius Conſiliarius laudatur.
69 *Compenſatio non dicitur, quando unus & idem eſt debitor & creditor.*
70 *Actiones confunduntur, quando idem eſt debitor & creditor.*
71 *Compenſatio quò ad impediendum curſum uſurarum fit* ipſo jure *abſque oppoſitione partis.*
72 *Compenſatio ad evitandas uſuras fit pro parte* ipſo jure.
73 *Compenſatio uſurarum admittitur, etiã ſi creditum debitoris ſit illiquidum.*
74 *Compenſatio admittitur in uſuris favorabilibus.*
75 *Compenſatio in delictis fit* ipſo jure, *quamvis non objiciatur à parte.*
76 Accurſius reprehenditur à Cujacio, à cujus impugnatione ab Authore defenditur.
77 *Compenſatio ad evitandum perjurium fit* ipſo jure.
78 *Compenſatio ad evitandam caducitatẽ* ipſo jure *admittitur.*
79 *Compenſatio fit* ipſo jure *ad evitandum curſum redditum.*
80 *Compenſatio in cambiis fit* ipſo jure.
81 *Compenſatio ad evitandum intereſſe* ipſo jure *admittitur, quamvis non opponatur à parte.*
82 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *ad evitandam moram.*
83 *Compenſatio ad evitandam præſcriptionem admittitur* ipſo jure.
84 *Negligens non dicitur, qui non petit creditum, quia aliqua exceptione poteſt repelli.*

85 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *ad impediendam præſcriptionem decurrendam; ſecus verò decurſam.*

86 *Compenſatio admittitur ipſo jure ad impediendam pœnam incurrendam, tàm legalem, quàm conventionalem.*

87 *Compenſatio de ſpecie ad quantitatem, vel è contrà non admittitur.*

88 *Compenſatio in pœna decurſa non admittitur.*

89 *Compenſatio expenſarum alimentorum fit* ipſo jure *cum operibus præſtitis.*

90 *Compenſatio fit* ipſo jure *in expenſis factis gratia fructuum.*

91. *Compenſatio fit* ipſo jure *in impenſis factis in eruditione pueri.*

92 *Compenſatio fit* ipſo jure, *quoties agitur de liberatione pignoris.*

93 *Compenſatio fit* ipſo jure, *quoties intereſſe debetur ex conventione, vel promiſſione.*

94 *Compenſatio* ipſo jure *locum habet, ubi par eſt creditorum conditio.*

95 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *in expenſis factis in dote.*

96 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *quãdo ineſt contractui, cujus cauſa ſententia lata eſt.*

97 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *quando oritur ex eodem contractu, ex quo agitur.*

98 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *ne quis incidat in pœnam.*

99 *Compenſatio admittitur* ipſo jure *in fructibus ex pignore perceptis.*

100 *Licet contrarium amplexati fuere nonnulli Doctores.*

101 *Compenſatio* ipſo jure *admittitur in omni caſu in quo præjudicium infertur creditori, ſi* ipſo jure *compenſatio non eſſet inducta.*

102 *Compenſatio fit* ipſo jure *ad evitandam pœnam hinc inde mutuam.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Compenſatio fiat ipſo jure, vel partis oppoſitionem expoſcat.

QUÆSTIO VI.

MUltum intereſt an compenſatio 1
dicatur ipſo jure facta vel nec.
nam quando fit ipſo jure, quamvis non 2
objiciatur à parte, ſi ad Judicis mentem redigatur ſaltem in allegationibus ex ſuo officio declarare tenetur compenſationem ipſo jure factam. Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 10. num. 2.* quando 3
verò compenſatio non fit abſque hominis miniſterio, tunc compenſationis exceptio apponenda eſt in Judicio & in forma *text. in l. 1. §. item labeo. ff. de fluminib.* & in actis Judici apparere debet 4
text. in l. illicitas §. veritat ff. de offic. Præſid. & tunc Judex ad partis petitionem; Secùs ex proprio officio compenſationem admittere debet. Aretin. *in §. in bonæ fidei num. 8. inſtitut. de act.* Caſtill. *controverſiar. Jur. lib. 4. cap. 40. num. 112.* Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſat. reſolut. 1. num. 24.* Angel. *in dicto §. in bonæ fidei. inſtitut. de act.* Donell. *comm. juris civil. lib. 16. cap. 15. col. penult. verſic. Tertium illud ad vim compenſationis.* Tiraquell. *in l. ſi unquam num. 10. verſ. revertatur & num. 226. C. de revocand. donationib.* Medic. *de compenſat. q. 21. num. 7. part. 2.* Berſan. *de compenſ. cap. 1. q. 6. nu. 53.* Niger. *de except. cap. 13. §. 13. num. 13.*

Una ex difficilioribus hujus materię 5
præſens cernitur quæſtio, cujus controverſiæ olim duo extitere anteſignani 6
ſectatores; Martinus & Joannes antiqui gloſſatores, quos refert Accurſ. *in l. ſi conſtat. C. de compenſat.* & meminit Zaſ. *in §. in bonæ fidei num. 6. & 7. de act.*
Joannes aſſeverabat abſque partis op- 7
poſitione compenſationem ipſo jure
non

non fieri. Martinus verò contrarium
cenſebat, nempè compenſationem ip-
ſo jure locum habere partis objectione
8 ſemota. Hinc ſcriptores diviſi ſunt;
nam alij Joannis ſententiam defendũt.
Alij Martini opinionem tutantur, &
invicem ſe increpant ac objurgant. Ego
circà hãc difficultatem, quod receptiùs
eſt ſequar.

9 Martini opinionem, videlicet quod
compenſatio fiat ipſo jure abſque op-
poſitione partis ſequuti ſunt Cujac.
lib. 8. obſervat. cap. 16. & ad lib. 2. Salv.
Julia ad Urſej. feroc. in l. 11. §. 1. ad finem.
ff. famil. erciſcund. fol. mihi 527. & in l. ſi
propter C. de Compenſat. & in not. ad lib.
16. digeſt. tit. 2. Struv. ſyntag. jur. civil.
excerc. 21. theſ. 26. Gorſ. lib. 3. indagat.
cap. 4. num. 6. Hothoman. de verb. jur.
verb. ipſo jure. Brunneman. in l. final. n. 1.
C. de compenſat. Duaren. ad tit. ff. de in
lit. jurand. num. 15. Covarruv. in cap.
quamvis pactum. part. 1. §. 4. num. 9. Ca-
ſtropal. oper. moral. tract. 32. diſput. 1.
punct. 16. §. 2. num. 6. Riminald. in §. 1.
num. 380. de donat. Corraſ. in §. in bonæ
fidei. num. 10. inſtitut. de act. Mantic. de
tacit. & ambig. convent. lib. 22. tit. 27. n. 65.
Cavalcan. dec. 9. num. 11. Gratian. diſce-
ptat. forenſ. cap. 728. num. 5. Solis. de cen-
ſib. cap. unic. num. 13. tom. 2. Magon. deciſ.
Florent. 5. Peregrin. conſil. 107. num. 2.
vol. 2. Burſat. conſil. 106. num. 2. vol. 1.
Dond. conſult. 43. num. 2. & conſult. 75.
num. 21. Saminiat. controverſ. 32. nu. 24.
Luca: ſpicileg. de ceſſ. jur. q. 42. Aflict.
dec. 129. num. 1. Tyndar. opuſc. de com-
penſat. art. 6. Bart in l. verum ff. de com-
penſat. Dec. in cap. inter. col. penult. de ex-
cept. Rodoer. conſil. 45. à num. 1. uſque
ad num. 27. Trentacinq. variar. reſolut.
tit. de compenſat. reſol. unic. num. 24. verſic.
mihi placet. lib. 3. vol. 1. Petra comment.
in Rit. M.C.V. 166. num. 186. Vultejus.
juriſprudent. Roman. tit. de compenſat.
cap. 58. Alex. conſil. 149. num. 11. vol. 2.
Rovit. conſil. 71. num. 9. vol. 2. Altimar.
ad Rovit. conſil. 60. num. 1. vol. 1. Scacc.
de commerc. §. 2. Gloſſ. 5. num. 430. Rota
Genuenſis. deciſ. 190. num. 10. Ciarlin.
controverſ. forenſ. lib. 1. cap. 36. num. 20.
Merlin. de pignor. lib. 5. tit. 1. q. 6. Rota
apud eundem Merlinum. de pignor. deciſ.
124. num. 15. Ricc. collect. 305. Latro. de-
ciſ. 25. Donell. comm. jur. civil. lib. 16. cap.
15. col. 7. Jul. Pac. lib. 16. Iſagoc. tit. 2. n. 12.
Rot. Roman. dec. 208 num. 28. & in re-
cent. dec. 415. num. 7. part. 19. Borcholt.
diſputat. de compenſat. propoſit. 8. argumẽt.
1. Amaya. in l. 1. num. 21. C. ne fiſcus rem
quam vendid. lib. 10. Hahnius. ad Weſ-
ſembec. lib. 16. digeſt. tit. 2. num. 9. Cujac.
in rub. C. de compenſat. lit. B. Arumæus.
diſputat. ad ll. præcip. 12. theſ. 8. Beſold.
de lib. jur. ex lib. 16 pandect. tit. 2. verſ. com-
penſationem. Diego. opuſc. de compenſat.
fol. mihi 34. in fin.

Hujus concluſionis fundamenta 10
ſunt hæc: Primum text. in l. verum eſt
ff. de compenſat. ubi compenſatio fit
ipſo jure ibi: *ipſo jure eo minus fidejuſſo-
rem ex omni contractu debere, quod ex cõ-
penſatione reus retinere poteſt*.

Secundum text. in l. ſi ambo ff. eod. ibi: 11
*Compenſationem factam videri, & ipſo
jure invicem liberari*. Tertium tex. in
l. poſtea quam. ff. eod. ibi: *poſteaquam
placuit inter omnes, id quod invicem de-
betur, ipſo jure compenſari*. Quartum 12
text. in l. ſi conſtat. 4 C. de compenſat. ibi:
*ſi conſtat pecuniam invicem deberi, ipſo
jure pro ſoluto compenſationem haberi
oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque
parte debetur*. Idem traditur in l. final.
C. de compenſat. in l. ejus quantitatis C.
de ſolut. & in §. bonæ fidei & §. compen- 13
ſationes. inſtit. de act. Et quamvis olim
eſſet differentia in admittenda com-
penſatione in bonæ fidei judiciis &
ſtricti juris, tamen hujuſmodi differẽ-
tia à Juſtiniano ſublata fuit, qui in §.
in bonæ fidei. de act. juſſit compenſatio-
nem, tam in judiciis bonæ fidei, quàm
in ſtricti juris ipſo jure admittendam
eſſe, ut tradunt Bachov. ad Treutler.
ſelect. diſputat. vol. 1. diſputat. 25. Theſ.
10. liter. E. Budæus. in dicto §. in bonæ
fidei. & Vultejus. n. 6. de act. Duaren.
ad tit. ff. de compenſat. cap. 1. Faber. in
l. qui invicem ff. de condict. indebit. Do-
nell. in l. final. n. 2. C. commod. Cujac.
recitat. ſolemn. ad lib. 4. C. tit. 31.

Quibus omnibus haùd obſtantibus, 14
contraria Joannis opinio eſt ample-
ctenda, ſcilicet quòd compenſatio non
fiat ipſo jure, ſed quòd requirat partis
oppo-

oppoſitionem, quæ opinio ſine dubio eſt communior ac receptiore Doctorum calculo approbata, eamque tuentur Fabrot. ad Cujac. paratitl. in lib. 4. C. enarrat. 31. verſ. tandem placuit. Coſtal. part. 3. adverſar. ex lib. 16. pandectar. in l. cum alter 11. tit. de compenſat. Deſſel. ad Zoeſ. in §. in bonæ fidei n. 71. ubi refert. ſtatutum Civitat. Antuerp. tit. 64. art. 8. Græneveg. ad l. ſi conſtat C. de compenſat. Grot. introduct. ad Juriſprud. Holland. lib. 3. cap. 40. n. 10. & 11. Vultejus. in §. in bonæ fidei. n. 3. Budæus. ad finem. Balduin. verſ. ipſo jure minuant. inſtitut. de act. Weſſembec. lib. 16. digeſt. tit. 2. n. 8. Treutler. ſelect. diſputat. vol. 1. diſputat. 25. Theſ. 10. liter. F. Wiſſembach. in l. ſi conſtat. C. de compenſat. Bronchorſt. in conciliat. cent. 1. aſſert. 81. Hothoman. lib. 16. epitom. tit. 2. n. 8. Bachov. ad Treutler. vol. 1. diſputat. 25. Theſ. 7. liter. C. in fine. & Theſ. 8. liter. C. Accurſ. in l. 4. verſ. malè peto. ff. de compenſat. Farinac. repert. judic. q. 36. n. 18. Eſcobar. de confeſſar. ſollicitant. ad vener. part. 2. q. 3. §. 3. n. 3. Poſth. de ſubbaſtat. inſpect. 50. n. 34. Motill. prax. tit. de grad. Citat. n. 224. Oliban. de act. in §. in bonæ fidei. n. 12. in fine. Donad. de renunciat. cap. 4. n. 81. et cap. 32. n. 165. Bonden. collect. 43. n 26. Rota Roman. dec. 338. n. 8. part. 5. recent. & dec. 703. num. 1. part. 3. Vaſquez. lib. 3. controver. uſu freq. 64. n. 7. Oſuald. ad Donell. lib. 16. comm. jur. Civil. cap. 15. liter. H. Balduc. ad Ramon. obſervat. 36. n. 19. Berſan. de compenſat. cap. 1. q. 6. n. 13. Angel. de acquirend. poſſeſſion. q. 3. n. 889. Intrigliol. conſil. 8. lib. 1. Graſſ. de except. except. 16. n. 47. Niger. eodem tractat. cap. 13. §. 4. n. 17. Caballin. Milleloq. 222. n. 1. Abb. in cap. final. n. 12. de depoſit. Felin. conſil. 25. n. 11. Giurb. obſervat. 106. Luca. de dote. diſcurſ. 99. n. 3. Gregor. ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. n. 2. Cujac. in l. unum ex familia 67. §. ſed ſi uno. liter. B. ff. de legat. 2. Staiban. reſolut. 8. n. 7. tom. 1. Gallupp. prax. part. 3. cap. 3. n. 9. in fine. Azo. in ſumm. C. de compenſat. n. 13. Bart. in l. verum. ff. de compenſat. Gloſſ. in §. in bonæ fidei. de act. & in l. ſcimus C. de inoffic. teſtament. Corn. conſil. 15. col. 2. vol. 1. Bald. in l. final. C. de compenſat. Salycet. in l. ſi quid ff. de compenſat. & in l. verum ff. eodem. Zaſ. in §. in bonæ fidei. n. 6. de act. Novell. de dot. part. 8. in princip. Bald. in l. 1. C. de diſtract. pignor. Gloſſ. in l. ſi is qui in poteſtate ff. de legat. præſtand. Jaſo. in §. in bonæ fidei. n. 71. Oynotom. n. 58. de act. Bart. q. 10. n. 14. Faber. lib. 8. conjecturar. cap. 2. n. 6. in fine. & in ſuo C. lib. 4. tit. 23. definit. 4. Gloſſ. in l. 1. verb. ipſo jure. C. de diſtraction. pignor. Alberic. in l. 4. n. 1. C. de compenſ. Pariſ. conſil. 121. n. 20. lib. 2. Riminald. ſen. conſil. 101. num. 37. lib. 1. Coſta. de retrotractat. cap. 9. caſ. 4. num. 4. Surd. deciſ. 117. num. 5. Paul. de Caſtr. in l. ſi conſtat C. de compenſat. Latro. dec. 25. num. 1. Rota apud Cencium. de cenſib. dec. 160. num. 10. Neguſant. de pignorib. part. 2. memb. 3. num. 22. Franch. dec. 53. Honded. conſil. 38. num. 15. lib. 2. Surd. conſil. 246. num. 38. Ricc. collect. 1183. Andreol. controverſ. 219. Benintend. dec. 37. Urſill. ad Afflict. dec. 121. num. 1. Vivius. lib. 4. comm. opinion. tit. 22. n. 24. Surd. de aliment. tit. 7. quæſt. 11. num. 14. Turret. conſil. 44. num. 16. lib. 1. Cormer. lib. 19. jur. civil. tit. 6. cap. 3. & 4. Gratian. diſceptat. forenſ. cap. 115. n. 31. Corbul. de emphyt. tit. de privat. ob non ſolut. canon. limitat. 5. Leo. in l. 1. num. 13. C. de compenſat. Tiraquell. in l. ſi unquam n. 15. C. de revocand. donat. Cigala. de act. §. 22. num. 4. Medic. opuſc. de compenſat. q. 21. part. 1. Leotard. de uſur. qu. 84. num. 10. Tuſch. concl. 493. lit. C. Sabell. ſumm. diverſ. tractat. §. compenſatio. num. 2. Mynſinger. in §. in bonæ fidei. num. 11. de act. Tindar. opuſc. de compenſat. art. 6. nu. 47. Alciat. lib. 4. parerg. cap. 14. Socin. in l. ita ſtipulatus. num. 241. ff. de verb. obligat. Chriſtin. dec. Belg. 232. vol. 1. & dec. 39. & 40. vol. 3. Gait. de credit. cap. 4. tit. 1. q. 8. num. 1016. Guid. Pap. dec. 221. nu. 3. Tiraquell. de retract. lignag. §. 3. Gloſſ. 3. num. 8. Marta. tom. 3. digeſt. noviſſim. tit. de compenſat. cap. 9. & cap. 13. Altograd. conſil. 89. n. 11. lib. 1. Burſat. conſil. 408. num. 10. Poſth. reſolut. 12. num. 10. Rocca. diſputat. jur. ſelectar. cap. 146. num. 1. Franch. dec. 527. num. 2. Bich. dec. 166. num. 3. Marcian. diſput. 95. num. 10. lib. 2.

Lu-

Digitized by Google

Luca *de credit.diſcurſ.46.num.15.* Theo-
dor. *alleg.69. num.1.* Et ex noſtratibus
Larrea. *dec.87. n.7.* Caſtill. *lib.4.contro-
verſiar.jur. cap.40.num.110.verſ.ſecunda
verò.* Pichard. *in §.in bonæ fidei.num.40.
42.& 43. inſtitut. de act.* Rodriguez. *de
ann.redd.q.18. lib.2.* Fontanell. *de pact.
nupt.tom.2. clauſul.6.Gloſſ.2.part.6.n.60.*
Salg ad. *laberynt. creditor.part.2.cap.28.
num.21.* Carleval. *de judic. tom.2. lib.1.
tit.3.diſput.27.n.4.* Avendañus.*de cenſib.
Hiſpan. cap.102. num.8.* Ripoll. *variar.
reſolut. cap.7. num.334.* Auguſtin. Bar-
boſ. *in cap.bona fides.num.7. de depoſit. &
collect.in l.ſi conſtat num.12.C.de compen-
ſat.* Petrus Barboſa. *in rub.par.3.nu.40.
ad finem, & in l.divortio §.ob donationes
num.3. ff.ſolut.matrim.* Pegas. *reſolut. fo-
renſ.cap.5.verſ.hæc omnia.* Cardoſ. *prax.
Judic. verb.compenſatio num.5.* Gonza-
lez. *ad regul.8. cancell. Gloſſ.56. num.66.*
Caldas. *de jur.emphyt.tit.de extinct. em-
phyt.lib.4.tit.38.cap.17.num.10.* Gamm,
dec.91. nu.2. Molina. *de juſt.& jur.tract.
2.diſputat.560. num.2. verſ.quia extra
Judicium.*

15 Cujus concluſionis fundamenta
ſunt: Primum *text. in l.ſi quid ff.de com-
penſat.* ubi ſi quidà fidejuſſore petatur,
Cajus ait, quòd æquiſſimum eſt eligere
fidejuſſorem, quod ipſi an quod reo de-
betur compenſare malit. Unde cum
fidejuſſor habeat electionē an quod ſibi
vel reo debetur compēſare velit, ſequi-
tur compenſationē ipſo jure non fieri;
nàm ſi jus ipſo jure compenſaret, ele-
ctio fidejuſſori non daretur, ut benè
Gloſſ. *in §.in bonæ fidei. verb.ipſo jure.*

16 Secundum. *text. in l.quod labeo ff.de
compenſat.* ubi reus conventus, ſi de-
beat ex pluribus cauſis, eligit in quam
cauſam compenſet. Ergo ſi compenſa-
tio fieret ipſo jure electione careret.

17 Tertium. *text.in l.verū eſt ff. de com-
penſat.* ubi lex dicit malè agere eum
cui objici poteſt compenſatio; ſed qui
malè agit habet actionem, ergo ipſo
jure facta non fuit compenſatio.

18 Quartum. quia in petitione hæredi-
tatis compenſatio non fit ipſo jure: ſed
oppoſita doli mali exceptione *text.in
l. utiles. l.hæreditas. l.final. ff.de petit.hæ-
reditat.*

Quintum. *text.in l.2. ff.de compenſat.* 19
ubi unuſquiſque creditorem ſuum
eundemq; debitorem petentem ſum-
movet, ſi paratus eſt compenſare. Igi-
tur ſi compenſatio fieret ipſo jure ſu-
perflua eſſet petitio.

Sextum. *text.in l.ex cauſa C.de com-* 20
penſat. ubi Judex reum in totam ſum-
mam condemnavit, quia fortè com-
penſationem tacuit, & poſtquam lata
erat ſententia adversùs rem judicatam
exceptionem opponere voluit; ſed ut
dici ſolet, tardi venere bubulci: ideò-
que indebitum ſolutum repetere non
poteſt; ſibique debuit imputare, quia
beneficio opponendæ compenſationis
uſus non fuit, ut benè perpendit Zaſ.
§.in bonæ fidei.num.7.inſtitut.de act.

Septimum. Si ipſo jure fieret com- 21
penſatio fruſtratoria eſſet appellatio,
ideſt non eſſet neceſsè appellare à Ju-
dicis ſententia ſi aliquem condemna-
verit; At appellatio datur in compen-
ſatione *text.in l.1. §.final. ff.quæ ſentent.
ſine appellat. reſcindunt.* Ergo compen-
ſatio ipſo jure non fit.

Octavum.de liquido ad illiquidum, 22
vel è contrà non admictitur compen-
ſatio *text. in l.final. C de compenſat.* Sed
ſi compenſatio à lege fieret ipſo jure,
daretur de liquido ad illiquidum, cum
lex minimè curet, an creditum ſit li-
quidum vel illiquidum Bald. *in l.ſi
conſtat. C. de compenſat.* Capucin. *prax.
judic. vol. 1. part. 3. cap. 7. n. 17.* Berſan.
de compenſat. cap. 1. q. 6. num. 17. Rota
Roman. *dec. 409. n. 33. part. 9. recent.*

Nonum. Compenſatio ſolutionis vi- 23
cē obtinet *text. in l. debitor. ff. qui po-
tior. in pign. habeant. text. in l.ſi conſtat
C. de compenſat.* Sed ſolutio eſt facti
*text. in l. conſilio 7. §. final. ff. de curat.
furioſ. text. in l. 1. C. de probat.* Ergo
ipſo jure fieri non poteſt, quia quæ 24
ſunt facti juris poteſtati non ſubjiciū-
tur *text. in l. denique 19. ff. ex quibus
cauſis major.text.in l. in bello 12. §. facti
autem. ff. de capt. & poſtlimin. rever.text.
in l. qui hæredi 44. ff.de condit.& demon-
ſtrat. text. in l. quod dicitur 130. ff. de
verb.obligat.*

Decimum. Si compēſatio fieret ipſo 25
jure à lege abſque Judicis facto, cur
di-

dicitur compenſatio apud Judicem opponi? ut in *l. ſi propter C. de compenſat.* ibi: *mutuo debitæ quantitatis, apud eum, qui ſuper ea re judicaturus eſt compenſationem immerito objicies.* & *in l. quoniam* 10. *C. eodem.* ibi; *ſi debitum à te apud Præſidem Provinciæ petatur compenſationẽ ejus, quod indebitè ſolviſti potes opponere.* Quibus ex fundamentis adeò ſolida hæc noſtra manet cõcluſio, ut jure merito dicere poſſim cum Lucret. *lib.* 1. *de rer. natur.*

Hæc neque diſſolvi, plagis extrinſecus icta,
Poſſunt; nec porrò penitùs penetrata retexi,
Nec ratione queunt alia tentata labare.

26 Sed quamvis noſtræ opinionis fundamenta ſolidiſſima omnibus pateſiant; nihilominùs ea expreſsè adversùs Azonem impugnat Leonardus Rodoerius, inter hujuſce Civitatis Advocatos doctiſſimus, æquè ac celeberrimus in *conſil.* 45. *à num.* 1. *uſque ad num.* 17. Quare operæ pretium duxi fundamenta mea abejus impugnatione defendere; Si enim contrariis rationibus haud reſponderem, vel fundamenta mea claudicare, vel Rodoerii impugnatio indiſſolubilis videretur. Tanto igitur viro ſatisfaciam potius, quàm adverſabor; qui namque fieri poteſt; *ut ego* (liceat Ciceronis verbis *in orat. pro P. Quinct.* loqui) *qui neque uſu ſatis, & ingenio parum poſſum, cum patrono diſertiſſimo comparer.*

27 Ad *text. in l. quod labeo,* ipſe Rodoer. *num.* 10. reſpondet, quòd in dictæ l. ſpecie fingitur, unum ex duabus quantitatibus debitorem eſſe alterius, qui ex una quantitate debitor erat, ideòque nil mirum, ſi eo caſu compenſatio facta non videatur ipſo jure. At his reſpondetur, quòd ad hoc ut admittatur compenſatio, requiritur quod adſit debitum & creditum. *text. in l.* 1. *ff. de compenſat.* ſed in ſpecie dictæ *l. quod labeo* erat debitum & creditum. ergo &c. Nec electio impedire poterat ne compenſatio fieret ipſo jure, quia debitor ex pluribus cauſis poterat compenſationem à lege factam poſtea in cauſam ſibi magis proficuam eligere. Ideòque ſi eſſet vera opinio Rodoerii, electio nõ ſufficeret ad impediendam compenſationem, quæ juxtà eum illicò poſt debitum & creditum contractum, non ſpectata debitoris electione fieret. Nec 28
ſuffragatur Rodoerio *text. in l. ſi debeas* 22. *ff. de compenſat.* cum potiùs adversùs eum retorquatur, & ex eo eruitur noſtræ concluſionis certitudo, nempè ut compenſatio ipſo jure nõ fiat; niſi poſtquam creditor electionem fecerit, quia ea ſequuta, datur compenſatio, dummodò quantitatem elegerit ut voluere 29
Accurſ. & Bart. quos redarguit Faber. quia nihil intereſt: utrùm ſpeciem an quantitatem eligat creditor, cum facta electione ſpeciei, compenſatio fiat æſtimationis, quæ ſemper in quantitate conſiſtit, quod veriſſimum eſt. Nec mihi probatur id, quod Rodoerius. dicit, ſcilicet ut facta electione cõpẽſatio ipſo jure ſequuta intelligatur, non à die electionis, ſed quod retrotrahatur ad diem quo cæpit hinc inde deberi. Quip 30
pè retrotractio in compenſatione nec datur, nec eſt neceſſaria, ut ſuo proprio loco dicam.

Ad *text. in l. verum eſt ff. de compenſat.* 31
dicit in dicto *conſil.* 45. *num.* 11. quod dicta lex geminis in locis compenſationem ipſo jure admittit, ac quod dicta lex contineret antinomiam, ſi eodem tempore admitteret exercitium actionis jam extinctæ. Reſpondetur quòd verba, *ipſo jure*, intelligenda ſunt poſt oppoſitionem, cum Paulus clarè indicet compenſationem ipſo jure factam non fuiſſe, dum poſtea ſubjungit: malè agere eum cui obſtat compenſatio. nàm in ſpecie prædictæ l. malè petit is, qui repellitur exceptione, & ſic exercet actionem, quam excludit exceptio. Nec caret actor actione: Sed *text.* dicit malè agere eum, cui poteſt opponi exceptio compenſationis, cùm unuſquiſque poſſit creditorem ſuum petentem ſummovere ſi paratus ſit compenſare *text. in l.* 2. *ff. de compenſat.* igitur dum Paulus dicit quod malè agit, ſupponit actionem habere, licèt compenſationis exceptione elidatur. ergo ibi compenſatio facta non fuit ipſo jure.

32 *Numero* 12. adverſùm Azonem admittentem compenſationem ipſo jure in pœnis & damnis: ait nullum eſſe diſcrimen inter eos, qui compenſationem ipſo jure fieri exiſtimant ad damnum vitandum; & illos qui ſimpliciter compenſationem ipſo jure admittunt, Sed mihi videtur æquitati conſonum, ut tunc ipſo jure admittatur, Quoties debitori imminet damnum, videlicet ſi debeat pecuniam cum uſuris, tunc ipſo jure admittenda eſt ad evitandum damnum. nàm ponamus quod hodie mihi mille aureos mutuaveris ſub uſuris, quæ uſuræ ſingulis annis quinquaginta aureos conficiunt, poſt annum verò & ego tibi mutuo mille, ſed ſine uſuris, elapſis poſtea quatuor annis à tempore mutui ſub uſuris mihi dati, numerandis, tu me convenis ad mutuatos mille, & inſuper ducentos uſurarũ nomine. ego oppono compenſationem, & dico me tibi præter quinquaginta nihil debere; tu replicas, & dicis ſummam quidem capitalem compenſari, ſed uſurarum nomine me tibi adhuc debere ducentos, quia mihi ſub uſuris mutuaveris. ego tibi ſine uſuris. contrà ego replico quod à tempore mutui à me tibi dati ipſo jure per compenſationem obligatio debiti principalis fuerit ſublata, conſequenter etiam acceſſorium, ſeu uſuras eſſe extinctas, ſivè impeditas, quominùs currere potuerint, ut optimè exemplificat Diego. *opuſc. de comp. fol. mihi* 35.

Hæc conſideratio in debitore ſine uſuris non urget, cùm nullum in eo damnum timeatur, quippè non intereſt ejus an ipſo jure fiat, an compenſatio opponatur, cùm temporis intercapedo nullum detrimẽtum ei afferat. Nec impertinens quæſtio videtur, licèt cõpenſationem objiciens non referat aliã utilitatem, quàm ſe liberare ab obligatione debiti. Et hoc eſt diſcrimen admittendæ compenſationis ipſo jure in caſibus, in quibus debitor aliquod paſſurus eſt incommodum; ſecus verò in caſibus in quibus periculum nullum timetur. Minus obſtat id, quod tradit *num.* 13. & 14. nàm ſi ibi condemnatio ſequatur adverſùs eum, qui poterat opponere compenſationem, & noluit, ſibi ipſi debet imputare, quià beneficiũ compenſationis objiciendæ tacuit Zaſ. *in §. in bonæ fidei. num. 7. inſtitut. de act.*

33 Tandèm Rodoerius poſt longam impugnationem ſententiam noſtram *num.* 24. apertè confirmat ubi dicit: *certiſſimum eſt eam ipſo jure fieri, ſed opponi opus eſſe.* Fortaſſis victus veritate, cujus magna eſt vis ut dixit Cicer. *in Vatin. O magna vis veritatis, quæ contra hominum ingenia, calliditatem, ſolertiam, contraque fictas omnium inſidias, facilè ſeſe per ſeipſa defendit*. At ego non miror, quia cùm Rodoerius eſſet cauſæ Advocatus, ut munus fidelis patroni adimpleret, nimio affectu clientis victoriam expetere ac præripere videbatur. 34 Quapropter ego difficilè adhæreo, nec unquam adhærendum eſt (niſi fundamenta ſint luce meridiana clariora) his, qui ſcripſerunt in cauſis, quas tuebantur, quia nequeũt habere animum liberum ab affectu, ut cæteri ſcriptores; neque humana exutum affectione.

35 Non obſtant fundamẽta contrariæ ſententiæ. nam tota eorum vis verſatur circà illa verba. ipſo jure. Veteribus dubium non exiguum movebat, quomodo verba ea, compenſationem ipſo jure fieri, eſſent intelligenda: nam ipſo jure quid fieri, aliàs denotat, ità quid fieri, ut in ea re facto hominis non ſit opus, ſicuti dicuntur ſui hæredes exiſtere ipſo jure, ita intelliguntur exiſtere ſine ullo ſuo facto, aut opere, imo etiam ignorantes, aut planè inviti, *§. ſui autem.* 36 *inſtitut. de hæredit. quæ ab inteſt.* verum quod ad compenſationem factum hominis requiratur, adeoque ea non videatur ſenſu jam explicato ipſo jure fieri, in primis evincitur Modeſtin. reſponſo in *l. 2. ff. de compenſat.* ibidem aſſe- 37 rentis, debitorem ſummovere creditorem, ſi paratus eſt compenſare, cum enim Jus requirat, ut debitor paratus ſit compenſare, videtur inſinuare eam non fieri ipſo jure, ſed requiſito ad eandem hominis miniſterio.

38 Accidit, quod jura noſtra dicunt, compenſationem eſſe reconvẽtionem, ſive mutuam petitionem *l. neque ſcriptura C. de compenſat. text. in l. amplius*

non

non peti 15. *ff. rem rat. haber.* item eum,
qui compenſat petere & agere, cui cõ-
ſequens eſt, eam ipſo jure inductam
39 non fuiſſe, cum aliàs foret potius quæ-
dam exceptio, quàm petitio, ſive actio.
Unde illa verba, ipſo jure, intelligen-
da ſunt, ut poſt oppoſitam compenſa-
tionem, ipſo jure fiat ac ſuos operetur
effectus, ut tradunt Gloſſ. *notabilis in l.*
1. C. de diſtract. pign. verb. ipſo jure. Bart.
in l. 3. ff. de compenſat. Caſtill. *lib. 4. contr.*
jur. cap. 40. num. 110. *ad med.* Bachov. ad
Treutler. *vol. 1. diſput. 25. Theſ. 9. lit. E,*
& F. Beſold. *delib. jur. ex lib. 16. pandect.*
tit. 2. Diego. *opuſc. de compenſat. fol. mi-*
hi 32.
40 Opitulatur id, quod ſi ob feloniam
feudum ad Dominum ipſo jure rever-
tatur, debet intelligi, ſi Dominus pe-
tat & velit Bald. *in l. final. in fine C. de re-*
vocand. donat. & in cap. quæ in Eccleſia-
rum. extra de conſtitut. Speculat. *tit. de*
41 *feud. §. quoniam.* cum quoties aliquid re-
vertitur ad Dominum ipſo jure, intel-
ligitur ſi velit Imol. *in cap. final. de donat.*
Guillelm. *in cap. Raynutius. num.* 88. *de*
teſtament. Alexand. *conſil.* 103. & 173.
vol. 2. Jaſo. *in l. 2. C. de jur. emphyteutic.*
42 Teſtamentum nullum ratione præ-
teritionis ipſo jure intelligitur, ſi
præteritus dicat de nullitate Gloſſ. *in*
l. ſi duo ff. de legat. præſtand. & in l. ſcimus
C. de inoffic. teſtament. & in l. ſi pater C. de
43 *inſtitut. & ſubſtitut.* Et quamvis falci-
dia, ipſo jure, legata reſecet *text. in l. li-*
neam Margaritarum ff. ad l. falcidiam; ta-
men hoc intelligitur ſi hæres velit Bal-
duin. *in §. in bonæ fidei. inſtitut. de act.*
Bald. *in l. 1. C. ad l. falcid.*
44 Suffragatur noſtræ ſententię *text. in*
l. commiſſa. ff. de publican. & vectigal.
ubi quamvis res, quæ incidunt in com-
miſſum, ipſo jure fiſco applicentur, ut
patet ex illis verbis: *Nam quod com-*
miſſum eſt, ſtatim deſinit ejus eſſe qui cri-
men commiſit: tamen hujus textus diſ-
poſitionem Doctores intelligendam
eſſe fatentur, non ut ipſo jure abſolutè
Fiſco acquirantur, ſed quod per ſentẽ-
tiam declaretur incidiſſe in commiſſũ.
45 Sanchez *in Decalog. lib. 2. cap. 22. n.* 16.
Molina. *de juſt. & jur. tom. 1. tractat. 2.*
diſputat. 95. *verſ. Dubium vero eſt.* Bo-
lerus. *de Decoction. debitor. fiſcal. tit.* 5.
q. 27. n. 23. ad finem. Guazin. *de confiſ-*
cation. bonor. concl. 13. *ampl.* 53. *n.* 1.
Pereyra. *de manu. Reg. lib. 2. tit. 1. §. 19.*
cap. 38. *n.* 14. Stracch. *de mercat. part. 4.*
n. 28. Scañus. *propugnacul. Hyeroſolim. di-*
ſcept. 13. n. 9. Fauſt. *in Conſil. pro Ærar.*
Claſſ. 9. n. 39. Ferret. *de Gabell. n.* 240.
Curia Philippic. *lib. 3. cap. 10. num.* 16.
Perez. *in l. 1. tit. 3. lib. 1. ordin.* Antunez.
de donat. part. 3. cap. 34. n. 9. Bart. *in*
dicta l. commiſſa. verſ. licet autem. ff. de
publican. Salzed. *de contraband. cap.* 24.
n. 6. Abb. *in cap. ſignificante. n. 3. de*
appellat. Mauſon. *de contraband. q. 8. n.*
13. quod patet ex *text. in cap. cum ſe-* 46
cundum legis. de hæretic. in 6. ubi quam-
vis bona hæreticorum ipſo jure Fiſco
acquirantur, tamen nequeunt à Fiſco
occupari, niſi poſt ſententiam decla-
ratoriam, cujus verba hæc ſunt ibi:
Bona hæreticorum ipſo jure de fratrum
noſtrorum conſilio decernimus confiſcata.
Confiſcationis tamen hujuſmodi executio,
vel bonorum ipſorum occupatio fieri non
debet per Principes; aut alios Dominos
temporales, ante quam per Epiſcopum lo-
ci vel aliam perſonam Eccleſiaſticam quæ
ſuper hoc habeat poteſtatem ſententia ſu-
per eodem crimine fuerit promulgata
Id enim quod habetur in dicta *l. com-* 47
miſſa quod res, quæ in commiſſum in-
cidunt, ſtatìm Fiſco acquirantur, pro-
cedit quoad dominium Zamoran. *de*
compenſat. diſputat. 4. cap. 1. n. 5. & diſ-
putat. 6. cap. 2. n. 2. & 7. Sanchez. *ſumm.*
lib. 2. cap. 22. n. 2. ut patet ex *text.* ibi:
dominiumque rei vectigalis acquiritur.
Salycet. *in l. neque n. 1. C. de vectigal.* Fer-
ret. *de Gabell. n.* 241. Ripa. *de peſte tit.*
de remed. ad conſerv. ubert. n. 104. Ro-
land. à Vall. *conſil. 52. n. 1. & 5. lib.* 3.
Sixtin. *de regal. lib. 2. cap. 6. num.* 170.
Salced. *de contraband. cap. 24. n.* 6. An-
tunez. *de donat. part. 3. cap. 38. n. 9.* Se-
cùs verò quo ad poſſeſſionem, quia 48
poſſeſſor illa privari nequit ante ſen-
tentiam Bart. *in dicta l. commiſſa. in 1.*
verſ. licet. Valenzuel. *conſ. 52. num.* 75.
Bertachin. *de Gabell. part. 9. n.* 6. Co-
ler. *de proceſs. execut. part. 1. cap. 3. n.*
84. Harthman. Piſtoris. *obſerv. 1. n.* 13.
tit. de publican. Bald. *in l. ſi quis in tan-*

Digitized by Google

tam num. 19. *C. unde vi*,

49 Difficultas eſt, an ante ſententiam neceſſaria ſit citatio ad dicendum cauſam, quare bona non debeant declarari in commiſſum incidiſſe? quod dubitari contigir in *Reg. Junct. contrab.* Et quod ſit neceſſaria dicendum videtur; quia, ſi non adfuerit citatio, in judiciis ſententia erit nulla, ut ex pluribus relatis à Sabelli. *ſumm. diverſ. tract.* §. *citatio* patet,

50 Marinis dumtaxàt *obſervat. ad dec.* 552. Revert. *in fine*. neceſſariam eſſe citationem teſtatur, ſubnectens, quod quoties extrahentes ſunt confeſſi, ſufficit citare Dominium navis ad dicendum cauſam quare; & adducit decretum Regiæ Cameræ, in quo fuerunt citati delinquentes, priùſquam res in commiſſum incidiſſe declararetur.

51 Sed quod non ſit neceſſaria citatio, eſt verior, ac amplectẽda ſententia, ut tenent Ferret. *tract. de Gabell. n.* 230. Calà. *de contraband. Cleric. num.* 186. & 187. Roccus. *de offic. tit. de mod. proced. in cauſ. contrab.* §. 14. *n.* 99. ubi adducit tria decreta Regiæ Junctæ contrab. & aſſerit hanc eſſe prædictæ Junctæ ſtilum, & Regiæ Cameræ,

52 Et quamvis Salzed. *de contraband. cap.* 23. *n.* 13. nobis refragari videatur, dum exiſtimat citationem neceſſariã eſſe: tamen paulò poſt ſubnectit; Judicis declarationem in interceptis tantundem exoptari, per hæc verba. *Pero en nueſtro caſo quando ſe procede ala aplicacion de las coſas aprehendidas, conforme à derecho; porque como el dominio de ellas ſe adquiera al Fiſco; en el miſmo inſtante, de la tranſgreſſion dela orden ſegun decimos largamente en el capitulo* 22. *ſin neceſſitarſe, mas que dela declaracion del Juez para la poſſeſſion de ellas*.

53 Hujus concluſionis ratio eſt, quia quamvis in omnibus judiciis ſit eſſentialis citatio, tamen hoc non procedit, quoties agitur per viam extraordinariæ cognitionis ſummariè, ac de plano juris ordine non ſervato, & de facto ſine ſtrepitu, nec figura judicii, ſed ſola veritate inſpecta. Bolerus. *de decoction. debitor. fiſcal. tit.* 5. *q.* 27. *num.* 20. & 23. *ad fin.* Ferret. Calà, & Roccus locis ſuprà relatis. & in notoriis citationem adhibendam non eſſet tradidit Petra. *in Ritu* 287. *n.* 87. *in fine*.

Sententia ad declarandum bona incidiſſe in commiſſum fit invita parte *argument. text. in l. qui invitus ff. de reg. jur.* Sed citatio non eſt neceſſaria ad id, quod invita parte poteſt expediri. Jaſo. *in l. ſi quando. C. unde vi.* Anan. *conſil.* 39. *dub.* 5. Alex. *in l. de pupillo* §. *meminiſſe ff. de nov. oper. nunc.* Jaſo. *in l. reſcriptum num.* 4. *ff. de pact.* & *in l. nec quicquam* §. *ubi decretum n.* 7. *ff. de offic. proconſ.* Angel. *in* §. *uxore n.* 10. *inſtit. de offic. Judic.* Hyppolit. *ſign.* 30. ergo &c. 54

Alia ratio eſt quia dominium rerũ interceptarum eſt penès Fiſcum *dicta l. commiſſa*. & agit de poſſeſſione ac recuperatione ejus, quod per delictum ſuum factum fuit. Sententia datur rei interceptæ: ſecùs perſonę. Bolerus. *de decoct. deb. fiſcal. tit.* 5. *q.* 27. *n.* 23. *ad finem.* Salzed. *de contrabãd. cap.* 13. *n.* 13. Scañus *propugnac. Hyeroſolim. diſceptat.* 13. *n.* 9. Calà. *de contrab. Clericorum n.* 182. Bobadill. *lib.* 2. *politic. cap.* 18. *n.* 117. Pereyra. *de manu Reg. lib.* 2. *tit.* 1. §. 19. *cap.* 38. *n.* 14. Mauſon. *de contrab. q.* 8. *n.* 12. Salzed. *eod. tractat. cap.* 32. *n.* 3. comprobatur ex *text. in l.* & *ſi forte.* §. *etiam* ibi: *non hominem habere, ſed rem ff. ſi ſervit. vindic. text. in l. Imperatores.* ibi. *ipſa prædia, non perſonas conveniri ff. de publican. text. in l.* 4. §. *ſi alter.* ibi. *quoniam magis fundo, quam perſonis ff. finium reg. text. in l. qui in aliena* 10. §. *fin.* ibi: *ſententia prædio datur ff. de neg. geſt.* 55 56

Quapropter Doctores tenent bona Clericorum, quæ in commiſſum incidunt, Fiſcum capere poſſe; ut tenent Gutierrez. *lib.* 4. *pract. quæſt. cap.* 38. *n.* 23. Mendus. *de ordinib. milit. diſquiſit.* 2. *quæſt.* 2. *num.* 81. Pereyra. *de manu Reg. lib.* 2. *tit.* 1. §. 19. *cap.* 38. *n.* 14. Rovit. *in rub. prag. de extract. n.* 16. Mauſon. *de contraband. q.* 8. *n.* 13. Bolerus. *de decoction. debit. fiſcal. tit.* 5. *q.* 27. *n.* 17. Scañus. *propugnacul. Hyeroſolim. diſceptat.* 13. *n.* 19. Boër. *q.* 245. *n.* 13. Sixtin. *de regalib. lib.* 2. *cap.* 6. *num.* 170. Menoch. *conſil.* 800. *num.* 56. Calà. *de contraband. Cleric. n.* 182. Pereyra. *de manu Reg. lib.* 57

2. *tit.*

2. *tit.* 1. §. 19. *cap.* 38. *n.* 29. Bobadill. *lib.* 4. *politic. cap.* 5. *in fine, & lib.* 2. *cap.* 18. *n.* 117. Salzed. *ad* Diaz. *prax. crimin. Canon. cap.* 55. Dec. *conſil.* 496. *n.* 3. Bellug. *in ſpecul. princip. rub.* 14. §. *nunc videmus.* Gutierrez. *lib.* 1. *pract.* *quæſt. cap.* 13. Curia Philippic. *lib.* 3. *cap.* 10. *n.* 15. Azeved. *in l.* 1. *n.* 19. *tit.* 8. *lib.* 6. *recopilat.* Mexia. *in pragm. panis. concl.* 5. *n.* 16. Delbene. *de immunit.*
58 *Eccleſiaſt. cap.* 9. *dub.* 16. *n.* 13. quæ opinio evaneſceret, ſi eſſet neceſſaria citatio, quæ à Judicibus ſæcularibus contrà Eccleſiaſticas perſonas fieri non poteſt, quia juriſdictionem non habent Calà. *de contrab. Clericor. n.* 186. Sabell, *ſumm. diverſor. tractat.* §. *Citatio.*

59 Ad primum fundamentum contrariæ ſententiæ videlicet, quòd ſententia abſque citatione ſit nulla. Reſpondetur id procedere in Judiciis ſolemnibus; ſecùs quoties agitur ſummariè ac ſine figura judicii, ſed de facto vendēdo bona intercepta. Bolerus. *de decoction debitor. fiſcal. tit.* 5. *q.* 27. *n.* 20. & 23. *ad finem.* Calà. *de contraband. Clericor. n.* 186. Ferret. *de Gabell. n* 230. Roccus. *de offic. tit. de mod. proced. in*
60 *cauſ. contrab.* §. 14. *num.* 99. Et quod magis noſtræ ſententiæ favet eſt, quod ſententia ſuper declaratione [ut eſt in noſtro caſu] non poteſt dici nulla ex defectu citationis, ut expreſsè tenet Garcia. *de nobilitat. Gloſſ.* 8. *n.* 11. *ad fin.* per regulam *text. in l. de unoquoque ff. de re judic. text. in cap.* 2. *de teſtib. text. in l. ea quæ C. quand. & quomod. judic. & Clementin. Paſtoralis. de re judicat.*

61 In caſu de quo Marinis ideò citatio practicari potuit, quia Cauſa erat Civilis, quippè licet per *text. in d. l. commiſſa, & l. Cotem ferro.* §. *dominus. ff. de publican.* pœna criminalis imponatur, ut patet ex verbis Pauli in dicto §. *dominus.* ibi: *Ipſi quidem capite puniuntur;* tamen hoc corrigitur per jus municipale hujus Regni, in capitul. incipiens. *ut illorum fraudibus.* ubi dumtaxat pœna Civilis irrogatur; & referens latè exponit prædictum capitulū ipſemet Marinis *Arreſt. Reg. Cameræ* 702.

Et quòd compenſatio non fiat ipſo jure depromitur ex Conſtitutione Imperatoris Alexandri Severi in *l. ſi cōſtat C. de comp.* ubi Imperator dixit: *Si conſtat pecuniam invicem deberi ipſo jure pro ſoluto compenſationem haberi oportet.* Hic *text.* intelligendus eſt de Judice, ſcilicet ut poſtquam conſtat Judici pecuniam deberi compenſatio fiat, ſed hoc Judici conſtare nequit, niſi in Judicio opponatur agenti; aliàs Judex aliquem ſpiritum habere deberet, ut poſſet divinare. Quapropter ridiculam contrariam opinionem vocavit Zaſ. *in* §. *in bonæ fidei. num.* 6. *inſtitut. de act.* Hic enim *text. in dict. l. ſi conſtat.* quem pro ſua opinione adduxit Rodoerius facilè negotio adversùs eum retorquetur, Quippè Alexander Imperator ibi non admittit abſolutè compenſationem ipſo jure; ſed quaſi ſub conditione, dum dicit. *Si conſtat pecuniam invicem deberi ipſo jure pro ſoluto compenſationē haberi oportet.* Nam clauſula, *ſi conſtiterit*, conditionem importat ut dixit Barboſa. *de clauſul. clauſul.* 146. *num.* 1. Et verbū, conſtat pro manifeſto, ſeu pro eo, quod eſt clarum & certum quo in ſenſu ſumitur verbum conſtare apud Virgil. *lib.* 3. *Æneid.* 62

Poſtquam cuncta videt Cælo conſtare ſereno,
Dat clarum è puppi ſignum.

Quod etiam notavit Ruęus. *in not. ad eund.* Virgil. *dict. lib.* 3. *n.* 518. *in verbo, conſtare.* In eodem ſenſu conſtare accepit Ovid. *epiſtol.* 5. *Heroid.*

Conſului (neque enim modicè terrebat) anuſque,
Longævoſque Senes: conſtitit eſſe nefas.

Nàm conſtitit ponitur, pro certo cognovi nefas eſſe, ut interpretatus fuit Criſpin. Helvet. *in not. ad eund.* Ovid. *loc. cit. liter. H.* Etiam in jure dicitur conſtat, pro manifeſto & claro. Ideoque Ulpian. *in l. cum hi.* §. *modus ff. de tranſact.* conſtat alimenta cum vita finiri. Cum & conſtare dicatur quod palam eſt, ut latè oſtendit Barboſa. *diction.* 66. Igitur cum Alexander dicat. *ſi conſtat.* exprimere voluit, quod ſi Judici manifeſtū clarum, ac liquidum ſit pecuniam deberi

beri ipſo jure compenſationem fieri: Unde apertè elucefcit intelligentia hujus *l.ſi conſtat*: & præcipuè illorum verborum, *ipſo jure*, ſcilicet ut ipſo jure compenſatio facta videatur poſtquam opponatur à parte, & Judici conſtet, ſeu manifeſtum ſit hinc inde pecuniam deberi.

Sin autem compenſatio à parte coram Judice non allegetur ipſo jure facta non eſt, nec ſuos operatur effectus. Et clarè ex dicta *l.ſi conſtat* eruitur cōpenſationem apud Judicem allegandam: Nam hæc fuit mens Imperatoris Alexandri dicentis, *ſi conſtat*. Cuinam debeatur, vel non ad hoc ut compenſatio locum habere poſſit, conſtare debet? Sanè Judici, qui an compenſatio competat vel non cognoſcere debet, ut ſancivit Imperator Juſtinianus *in l.fin.C.de comp.* Hujuſmodi cognitio, ſeu manifeſtatio, quam expetunt Imperatores *in l.ſi conſtat. & in l.fin.* haberi non poteſt, niſi partium oppoſitio præcedat, cum Judex vaticinari non debeat. Ergo concludendum eſt contra eundem Rodoerium, quod ſi expreſsè per dict. *l.ſi conſtat.* Judici manifeſtum debet eſſe debere hincinde pecuniam, ad hoc ut compenſatio fiat ipſo jure; conſequens enim eſt quod ſi non opponatur Judici conſtare nequit, & compenſatio abſque tali oppoſitione coram Judice ipſo jure non fiat, cujus *l.* intelligentia aliter ſe habere nequit, quàm conditionaliter, nempe ſi conſtat Judici, hoc eſt ſi partes coram eo probent debitum & creditum adinvicem, tunc extemplò poſt hanc oppoſitionem compenſatio ipſo jure facta intelligitur. Si verò non conſtet Judici; ideſt ſi partes nil de mutuis debitis coram eo allegent, tunc compenſatio ipſo jure non fit, & hic eſt verus intellectus prædictæ *l.ſi conſtat. C.de comp.*

63 Patet quoque ex altera Juſtiniani conſtitutione in *l.final. C. de compenſat.* ubi præcipit compenſationem objiciendam eſſe ac Judici debere conſtare, dum dixit: *Ità tamen compenſationes objici jubemus, ſi cauſa, ex qua compenſatur, liquida ſit, & non multis ambagibus innodata, ſed poſſit Judici facilem exitum*
ſui præſtare. quibus ex verbis apertiſſimè conſtat Imperatorem Juſtinianum voluiſſe compenſationem opponendam eſſe coram Judice. Ergo malè di- 64
citur ipſo jure fieri. Judex poteſt compenſationis rationem non habere *text. in l.in rebus 18. ſ.ult. ff.de commod.* Vel eam reprobare *text.in l.quod in diem 7. ff.de compenſat. text.in l.final.C. eod.* Qui-
bus in caſibus, cùm non ſit compenſa- 65
tioni locus, ipſo jure effectus produce-
re nequit, niſi proponatur, cùm Judex vaticinari non debeat, aliquid reo viciſſim deberi Oſuald.*in not.* ad Donell. *lib.16.comm.jur.civil.cap.15.lit.F.*

Sed veritas noſtræ opinionis magis clareſcit ex *text.in §.compenſationes. Inſtitut.de act.* ubi Juſtinianus expreſsè præcipit actoris intentionem per compenſationem minui, dummodò compenſatio à parte objiciatur. Juſtiniani verba ſunt hæc. *Compenſationes quoque oppoſitæ plerumque efficiunt, ut minùs quiſque conſequatur, quàm ei debetur.* Quibus verbis Juſtinianus ſatis apertè oſtendit compēſationem ipſo jure non fieri; niſi objiciatur, ut eruitur ex illo verbo *oppoſitæ*; nàm ſi fieret ipſo jure fruſtratorium eſſet adjicere illud verbum oppoſitæ. Juſtinianus ibi videtur ſolummodò aſſerere compenſationem actoris intentionem minuere, non abſolutè, ſed ferè ſub illa conditione, ſi opponatur à parte. Unde à contrario ſenſu ſi non opponatur actoris intentionem non minuit. Et hic *§.compenſationes.* Eſt opinionis noſtræ in concuſſum fulcimen. At non poſſum non mirari Roderii. qui *dict. conſil.45. n.9.* non erubuit dicere *ſ.compenſationes.* non bene contra ipſius opinionem induci; cum palàm eam ſubvertat, ut cuivis legenti patebit.

Nec ei cōgruè reſpondet, cū dicat ita accipi oportere, ut ipſo jure actionē minuat, ne refragetur *text.in §.in bonæ fidei.* Cujus reſpōſio nullius pōderis æſtimanda, quia vim illius *text.* cautè reticuit & ſolutionem forſàn implicationi cum *§.in bonæ fidei.* tribuit. Quibus in §§. implicatio nulla eſſe poteſt, quia verba, ipſo jure, poſt oppoſitionem procedunt, ut tradunt Doctores pro noſtra

ſtra opinione relati & evincitur ex hoc *§. compenſationes*. Nec his videtur obſiſtere exclamatio Rodoerii, licet aſſeveret intolerabilem implicantiam continere, fieri aliquid ipſo jure, & fieri ope exceptionis, quoniam hoc accipi debet, ut ſæpius dixi poſt oppoſitionē juxta ſenſum omnium Gloſſarum præcipuè in *l. ſi conſtat. C. de comp. in §. in bonæ fidei. de act. & in l. 1. C. de diſtract. pignor. verb. ipſo jure*.

66 Nec obſtat Rovit. *conſil.* 60. *num.* 1. *tom.* 1. aſſerens, quod quando unus, & idem eſt debitor & creditor, tunc abſque facto hominis, & ſine oppoſitione compenſatio fit ipſo jure. Nam reſpondetur hoc refragari ipſius compenſationis naturæ, quę duas diſtinctas perſonas exoptat invicem inter ſe contrahentes; ità ut compenſatio fieri poſſit *text. in l. 1. ff. de compenſ.* nam aliàs unus, & idem fungeretur officio

67 actoris & rei, quod dici non poteſt, cum actio & paſſio in eodem ſubjecto ſimul eſſe non poſſint *text. in l. Prætor. ff. de tut. & curat. dat, ab his. text. in l.*

68 *final. ff. de offic. prętor.* Unde erravit Rovitus, quem errorem ſequutus fuit Blaſius Altimar Regius Conſiliarius vir doctiſſimus, ac de Republica literaria optimè meritus, *in obſervat. ad dict.*

69 *Conſil.* Rovit. *n.* 1. Quippè ibi cum eſſet debitrix & creditrix eadem perſona, non poteſt dici compenſatio, ſed benè confuſio, quæ inducitur ex eo, ne ſit idem debitor, & creditor eodem tēpore, ut tradit Rodriguez. *de ann. redd.*

70 *lib.* 2. *q.* 19. *num.* 3. cum tunc dicantur actiones confundi, quoties ad eandem perſonam, & creditoris & debitoris jus devenit *text. in l. debitori* 50. *ff. de fidejuſſorib. text. in l. licet. C. ad l. falcid. text. in l. ſi duo* 93. *ff. de ſolut. text. in l. hujuſmodi §. fides. ff. de legat.* 1. *text. in l. debitori C. de pact.*

71 Limitatur 1. noſtra principalis concluſio, quando agitur ad impediendum curſum uſurarum. Nam tunc non eſt neceſsè ut compenſatio à parte opponatur, quia fit ipſo jure abſque hominis facto *text. in l. cum alter ff. de compenſat. text. in l. etiam & l. ſi conſtat C. eod. text. in l. ejus quantitatis C. de ſolut.* & tradunt Fontana. *Bibliothec. legal. liter. C. verb. Compenſatio.* Oliban. *de act. §. in bonæ fidei. num.* 12. Donad. *de renunc. cap.* 4. *n.* 81. Bonden. *Collect.* 43. *n.* 28. Rota. *in diverſ. dec.* 53. *n.* 3. *p.* 1. *& in recent. dec.* 303. *n.* 4. *part.* 8. Balduc. *ad* Ramon. *obſerv.* 36. *n.* 26. Berſan. *de compenſat. cap.* 1. *q.* 6. *n.* 20. Giballin. *de totius univerſ. negot. tom.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *art.* 8. *n.* 5. Wiſſembach. *in l. ſi conſtat* 4. *C. de compenſat.* Bart. *in dicta l. cum alter ff. de compenſ.* Abb. *in cap. bona. n.* 11. *de depoſit.* Bald. *in d. l. ejus quantitatis C. de ſolut.* Gloſſ. *in dicta l. ſi conſtat C. de compenſ.* Graſſis. *de except. except.* 16. *n.* 51. Bertachin. *repert. verbo compenſatio. num.* 18. 19. & 20. Tepat. *variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 1. *verſ. ne currant.* Tiraquell. *de retract. lignag. §.* 3. *gloſſ.* 3. *n.* 8. Gamma. *dec.* 91. *n.* 2. Hermoſilla. *l.* 10. *tit.* 1. *p.* 5. *gloſſ.* 4. *n.* 210. Pichard. *in §. in bonæ fidei. n.* 45. *inſtitut. de act.* Carleval. *de Judic. tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 3. *diſputat.* 27. *n.* 4. Molina. *de juſt. & jur. tract.* 2. *diſputat.* 160. *n.* 1. Caſtropal. *tract.* 32. *diſput.* 1. *punct.* 16. *§.* 2. *num.* 6. Caballin. *de uſur. q.* 43. *n.* 322. Navarr. *comm. de uſur. n.* 124. Bellon. *dec.* 34. *n.* 8. Flores de Mena *ad* Gamm. *dec.* 91. Viſconte. *concl. jur. verbo. compenſatio.* Calvin. *de æquit. lib.* 1. *cap.* 64. *n.* 26. Ponte. *conſil.* 19. *n.* 4. Latro. *dec.* 25. *n.* 21. Leo. *in l.* 1. *n.* 11. *C. de compenſ.* Torre. *de Cambiis. diſputat.* 2. *q.* 8. *n.* 13. Luca. *de camb. diſcurſ.* 31. *n.* 7. *& de Dote diſcurſ.* 161. *n.* 39. *& de credit. diſcurſ.* 46. *n.* 15. Gregor. *ſyntagmat. jur. part.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *n.* 2. Jaſo. *in §. in bonæ fidei. n.* 82. *inſtit. de act.* Merlin. *de pign. lib.* 5. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 6. *obſervat. ad* Staiban. 80. *n.* 9. *tom.* 1. Ripoll. *variar. reſolut. cap.* 7. *n.* 335. Fontanell. *in dec.* 206. *n.* 16. Luca. *ſpicileg. ad* Oleam. *q.* 42. *num.* 10. *verſ. communis diſtinctio* Soccin. *conſil.* 130. *n.* 20. *lib.* 4. Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſat. num.* 24. *ad finem. lib.* 3. *vol.* 1. Surd. *dec.* 117. *n.* 2. Alexand. *conſil.* 196. *n.* 5. *lib.* 7. Alberic. *in l. ſi quid ff. de compenſ.* Imol. *in cap. bona fides. col.* 5. *depoſit.* Socin. *conſil.* 147. *lib.* 1. Tuſch. *concl.* 493. *n.* 1. Medic. *de compenſ. q.* 50. *n.* 8. *p.* 1. Rodriguez. *de ann. reddit. q.* 18. *n.* 2. Caſtill. *controverſ. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *n.* 112.

Digitized by Google

112. Scacc. *de commerc.* §. 2. *Gloſſ.* 4. *n.* 425. Rocca. *diſputat. jur. ſelect. cap.* 146. *n.* 5. Maſcard. *de probat. concl.* 1387. *n.* 32. Rota Genuenſ. *dec.* 34. *n.* 8. Cardoſus. *prax. judic. verbo. compenſatio num.* 5. Honded. *conſil.* 3. *n.* 4. *lib.* 2. Barboſ. *collect. in l. ſi conſtat* 4. *n.* 21. *C. de Compenſat.* Coſta. *de rat. rat. q.* 61. *n.* 1. Faber. *Cod. lib.* 4. *tit.* 23. *de finit.* 4. Leotard. *de uſur. q.* 84. *n.* 10. Guid. Pap. *dec.* 171. *n.* 3. Rota apud Merlin, *de pign. dec.* 126. *n.* 16. Theodor. *allegat.* 69. *n.* 6. Barboſa. *in l. divortio* 8. §. *ob donationes n.* 33. *ff. de ſolut. matrim.* Coſta: *conſil.* 60. *num.* 2. Barboſa. *Voto* 60. *num.* 15. *lib.* 2. Urceol. *conſult. forenſ. cap.* 61. *num.* 13. Eſcobar. *computat.* 14. *n.* 2. Larrea, *dec.* 87. *n.* 1. Schiſordeger. *lib.* 1. *tractat. q.* 2. Coſta. *de retrotract. cap.* 9. *caſu* 4. *n.* 13. Sabell. *ſumm. diverſ. tractat.* §. *compenſatio n.* 2. Rota. *dec.* 409. *num.* 21. *part.* 9. *recent.* Poſth. *reſolut.* 121. *num.* 10. Luca. *de credit. diſcurſ.* 46. *num.* 15. Chriſtin. *deciſ. Belg.* 232. *vol.* 1. & *deciſ.* 39. *n.* 3. & 40. *vol.* 3. Hodiern. *ad* Surd. *dec.* 117. Luca. *de cambiis. diſcurſ.* 2. *n.* 21. Roland. *conſil.* 87. *n.* 26. *n.* 1. Luca. *laberynt ceſſ. jur. via.* 38. *n.* 9. *in fine.* Surd. *dec.* 117. *n.* 2. Motill. *prax. de Grad. citat. n.* 224. Dondeus. *conſultat.* 43. *n.* 2, & *conſultat.* 75. *n.* 21. Niger. *de except. cap.* 13. §. 13. *num.* 5. Caballin. *milleloq.* 222. *n.* 1. *de caſu verbo, quæ quidem executio n.* 53. Azo. *in ſumm. C. de compenſat. n.* 13. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. tom.* 2. *lib.* 27. *n.* 64. Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 42 *num.* 88. Gutierrez. *de jurament. confirm. p.* 3. *cap.* 6. *n.* 1.

72 Et quãvis quantitas debita non correſpõdeat toti debito; nàm hoc minimè refragante, compenſatio ipſo jure ſortitur effectum quòad concurrentẽ quantitatem *text. in l. ſi conſtat C. de compenſat. text. in* §. *in bonæ fidei. Inſtitut. de act.* ſivè uſuræ debeantur ex mora, ſivè ex ſtipulatione Gloſſ. *in dict. l. ſi conſtat C. de compenſat.* vel ex privilegio minoris ætatis, vel de æquitate, Caballin. *milleloq.* 222. *num.* 1. Leotard. *de uſur. q.* 84. *num.* 13. Berſan. *de compenſat. cap.* 1. *q.* 6.
73 *num.* 23. & hæc compenſatio, quæ fit ipſo jure ad tollendas uſuras effectum ſuum ſortitur, etiam ſi creditum debitoris ſit illiquidum, quia liquidatio crediti in odium uſurarum retrotrahitur ad diem, quo deberi cæpit ab utraque parte Leotard. *de uſur. q.* 84. *n.* 9. Berſan. *de compenſat. cap.* 1. *q.* 6. *num.* 24. & 25.

Quæ prima limitatio extenditur 74
etiam ad uſuras licitas, & favorabiles ut dotales & ſimiles, in quibus compenſatio fit ipſo jure abſque oppoſitione Alex. *conſil.* 74. *num.* 4. *lib.* 5. Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſ. reſolut.* 1. *lib.* 3. *vol.* 1. *num.* 24. Theſaur. *qq. forenſ. lib.* 4. *q.* 21. *num.* 8. Berſan. *de compenſat. cap.* 3. *q.* 26. *num.* 10. Rocca. *diſputat. Jur. cap.* 146. *num.* 6. Tuſch. *concluſ.* 493. *num.* 7. *litera C.* Franch. *dec.* 642. *num.* 5. Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 42. *n.* 85. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 6. *gloſſ.* 2. *part.* 6. *num.* 61. Caluin. *de æquitat. lib.* 1. *cap.* 64. *num.* 26. Merlin. *de pignorib. lib.* 5. *tit.* 1. *q.* 6. *num.* 6. Donell. *comm. jur. civil. lib.* 16. *cap.* 15. Franzch. *variar. reſolut. lib.* 1. *reſol.* 13. *num.* 19. Salgad. *laberynt. credit. part.* 2. *cap.* 28. *num.* 26. Caſtill. *controverſ. Jur. lib.* 4. *cap.* 40. *n.* 13. Cenc. *de cenſib. q.* 88. *num.* 6. Coſta. *de rat. rat. q.* 61. *num.* 1. Olea. *de ceſſion. jur. tit.* 6. *q.* 2. *num.* 52. Leotard. *de uſur. q.* 89. *num.* 9. Scacc. *de commerc.* §. 2. *gloſſ.* 2. *num.* 425. Coſta. *conſil.* 89. *num.* 19.

Limitatur 2. in delictis, in quibus 75
compenſatio fit ipſo jure abſque oppoſitione partis *text. in l. ſi ambo ff. de compenſat.* Gregor. *ſyntagmat Jur. part.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *num.* 2. *obſervat. ad* Staiban. 80. *num.* 6. *tom.* 1. Motill. *prax. de Gradu. citat. num.* 224. Diego. *opuſc. de compenſat. fol. mihi* 35. *in fine.* Oliban. *de act.* §. *in bonæ fidei. num.* 12. Crivell. *dec. Dolan.* 41. *num.* 1. & 10. Bim. *conſil.* 281. *n.* 20. Graſſ. *de except. except.* 16. *num.* 49. Menoch. *conſil.* 1294. *num.* 7. Gallupp. *prax. p.* 3. *cap.* 4. *num.* 9. Niger. *de except. cap.* 13. §. 13. *num.* 4. & §. 4. *num.* 45. Dyn. *in cap. in pari cauſa. de reg. jur. num.* 6. Azo. *ſumma. C. de compenſat.* Cardoſ. *prax. verbo. compenſatio num.* 8. Caſtill. *controverſ. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 112. Bart. *in dicta l. ſi ambo ff. de compenſat.* Bald. Angel. Caſtrenſ. Fulgoſ. & Bart. *in l. ſi conſtat C. eodem.* Trentacinq. *variar. tit. de compenſat. num.* 24. *lib.* 3. *vol.* 1. Tuſch. *concl.*

493. num.15. litera C. Barboſ.collect. in l.ſi conſtat 4. num.20. C.de compenſat. Sabelli. ſumm. diverſ. tractat. §.compenſatio. num.2. Rodriguez. de ann. reddit. q.18. num.3. Gloſſ. in l.ſi ambo. ff.de compenſ. Rebell. de obligat. juſt. part.1. lib.2. q.18. n.8. Faber. Cod. lib.4. tit.23. defin.4. Gloſſ. in l.ſi quid. verbo eligere. ff.de comp. Undè meritò redarguendus Cujacius. in not. ad lib.4. C. tit.31. in l.4. C. de com-
76 penſat. verſ. in Gloſſa. eò quia reprehendit Accurſium dicentem in delictis ipſo jure fieri compenſationem, quæ verba Accurſii delenda eſſe dicit Cujacius. Sed malè, cùm inter ferè infinitũ authorum numerum, quẽ in hac materia ſolerter evolvi nullus ſit, qui dicat compenſationem in delictis ipſo jure non fieri, niſi ſolus Cujacius.

77 Limitatur 3. ut ad evitandum perjurium compenſatio fiat ipſo jure Bart. in l. amplius non peti. ff. rem rat. haber. Medic. de compenſ. q.25. part.1. Rodriguez. de ann. reddit. lib.2. q.18. num.15. Bald. in cap. ad noſtram. el primero. extra de jur. jur. Cuman. Angel. & Raph. in dicta l. amplius non peti. ff. rem rat. haber. Faber. & Platea in §. in bonæ fidei. Inſtitut. de act. Abb. in cap.2. de depoſit. n.11. Staiban. obſervat. ad reſolut. 80. num.6. tom.1. Graſſ. de except. except.16. n.14. Niger. de except. cap.13. §.13. n.6.

78 Limitatur 4. ad evitandam caducitatem; nàm tunc compenſatio fit ipſo jure, quamvis non opponatur Jaſo. in §. in bonæ fidei. num.83. inſtit. de act. Leo. in l. 1. num. 12, C. de compenſat. Borcholt. diſputat. de compenſationib. propoſit. 8. argument. 6. in fine. Diego. opuſc. de compenſat. fol. mihi 35. in fine. Oliban. de act. §. in bonæ fidei. num.12. Socin. in l. Julianus num.9. ff. de cond. & demonſt. Niger. de except. cap.13. Larrea. alleg. fiſcal. 41. num.33. part.1. Poſth. reſol.121. num.10. Sabell. variar. reſolut. cap.56. num.3. Mantic. de tacit. & amb. conv. lib.22. tit.23. num.65. Bonden. collect.43. num.27. Rota. dec.26. num.14. part.7. in recent. Caballin. milleloq.222. Graſſis. de except. except.16. num.50. & 51. Coſta: de rat. rat. q.61. n.1. Ancharan. conſil.6. col.3. Socin. conſil.99. lib.1. Jaſo. in l.2. q.19. verſ. unde videtur. C. de jur. emphyt. Ruin. conſil 148. col.1. lib.1. Rodriguez. de ann. reddit. lib.2. q.18. num.7. Guid. Pap. q.171. num.5. Trentacinq. variar. reſol. tit. de compenſat. reſol.1. num.24. lib.3. vol.1. Alberic. in l.ſi quid ff. de compenſat. Jacob. Aurelianenſ. prax. libell. rub.4. de act. in rem num.10. Imol. in cap. bona fides. col.5. extra de depoſit. Flores de Mena ad Gãmma. dec.91. n.2. Surd. de aliment. tit.8.

Limitatur 5. quoties accidit currere 79
certum redditum, ità tamen ut nihilominus creditor ſi velit poſſit exigere ſortem cum reliquis uſque ad ſolutionem. Nàm tunc compenſatio fit ipſo jure, etiam pro rata portionis abſque hominis miniſterio. Rodriguez. de ann. reddit. lib.2. q.18. num.14.

Limitatur 6. in cambiis, quia 80
tunc compenſatio fit ipſo jure Card. de Luca. de cambiis diſc. 2. n.21. Seraphin. de privileg. jurament. privileg.74. n.148. Niger. de except. cap.13. §.4. num.26. & §.11. num.28. & §.13. num.3. Rocca. diſput. jur. ſel. lectar. cap.146. num.7. Berſan. de compenſat. cap.3. q.13. num.12. Alderiſ. de ſymbolic. contract. tit.2. cap.10. num.29. Torre. de cambiis. diſputat. 2. q.8. num.15.

Limitatur 7. quando agitur ad evi- 81
tandum intereſſe, quo in caſu compenſatio fit ipſo jure Franch. deciſ. 642. num. 5. Valenzuela. conſil.78. num.36. Bim. conſil.281. num.20. Aldovin. conſil. 97. num.16. Berſan. de compenſat. cap.3. q.13. num.10. Menoch. conſil.1249. n.7. Graſſis. de except. except. 16. num.49. Gratian. diſcept. forenſ. cap.515. n.31.

Limitatur 8. ad evitandam moram 82
Gloſſ. in l.ſi conſtat. verbo ipſo jure C. de compenſat. Niger. de except. cap.13. §.4. num.47. & §.13. num.8. Tiraquell. de retract. lignag. gloſſ.3. §.3. num.8. & 9. Surd. dec.117. num.6. & 8.

Limitatur 9. ſi debitor, qui credi- 83
tor factus fuit, ob ejus negligentiam in petendo ſuo credito, illud amitteret præſcriptione, quia in hoc caſu ad impediendam præſcriptionem compenſatio fit ipſo jure Niger. de except. cap. 13. §.4. num.36. Salgad. laberynt. part.2. cap.28. n.14. Scacc. de commerc. §.2. Gloſſ. 5. num.427. Gutierrez. de juram. part.3.

cap. 1. num. 21. Beſold. delibat. jur. ex.
lib.16. pandectar. tit.2. verſ. ſanè Judex.
per text. in l.ubi pactum C.de tranſactio-
nib. Brunneman. in l.cum alter. num.14.
ff.de compenſ. Berſan. de compenſ. cap.1.
q.10. num.10. Lautherbach. de compenſ.
theſ.14. Marta. tom.3. digeſt. tit. de com-
penſ.cap.11. Felin. in cap.ex tranſmiſſa
10. num.8.in fin. Ancharan. conſ.5. n.5.
Add.ad Bart. in l.ſi conſtat. C.de compen-
ſat. Tepat. variar. ſentent. tit.160. col.2.
Tiraquell. de retract.conſang. §.3. gloſ.3.
num.9. Berſan. de compenſat. cap.1. q.6.
num.26. Coſta. de retrotract. caſu 4.cap.9.
84 num.13: in fine. nàm negligens ille non
dicitur, qui non petit ſuum creditum,
à quo aliqua exceptione excludi po-
teſt Dec. in l.non videtur cæpiſſe n.3. ff.de
85 reg.jur. hoc autem intelligi debet in
præſcriptione incæpta, & nondum cõ-
pleta, nàm compenſatione advenien-
te perfici nequit; Secùs verò eſt dicen-
dum in præſcriptione perfecta, & de-
curſa. nàm hæc per compenſationem
ſupervẽtam non revocatur Mohedan.
dec.200. num.1. Berſan. de compenſ. cap.
1.q.6. num.27.28.& 29.
86 Limitatur 10. in quocunque debito
pœnali incurrendo, nàm debitor me-
dia compenſatione ipſo jure facta, à
quacunque pœna incurrenda eximi-
tur Gamma. dec.91. num.2. Valaſc. conſ.
71. num.14. Surd. dec.117. num.2. & de
aliment. tit.1. q.42. num.86: & Barboſ. in
cap.bona fides 2. num.7. de depoſit. Gloſ.
in l.ſi conſtat. verſ.quod autem C.de com-
penſat. Afflict. dec.121. num.2. Rodri-
guez. de ann-reddit. lib.2. q.18. num.3.
Hodierna. ad Surd. deciſ.117. num.6.
Bonden. de Jur.contr.collectat.43.n.27.
Trentacinq. variar. reſolut. tit.de com-
penſat. num.24. verſ.tertio. lib.3. vol.1.
Sive pœoa ſit conventionalis, ſive le-
galis, ſive teſtamentaria Caballin. mil-
leloq.222. num.1.in fine. V.g. ſi hæres, qui
diſtulit ſolvere legata venerabilibus
locis relicta, ſit creditor in eadem ſum-
ma dictorum locorum: nàm hic hæres
non incurrit in pœnam dupli, quia
compenſatio ipſo jure facta eximit
eum à tali pœna, quam incurreret, ni-
ſi in alia manu eſſet creditor, ſed pro-
cedere debet quotiès creditum ſuum
correſpondeat legatis, ſi verò non cor-
reſpondeat, pœnam ſubire debet Ber-
ſan. de compenſ. cap.1. q.7. num.34.
Non procederet quoque compenſa- 87
tio in hoc caſu, ſi legati debitum conſi-
ſteret in quantitate, & aliud in ſpecie,
vel è contrà, quia in his caſibus com-
penſatio non datur, text. in l.ſi convene-
rit ff.de pign.act. text. in l.ſi non ſortem
§.ſi centum ff.de condict.indeb. text. in l.ſi
ex pecunia C.de rei vend. text. in l. quod
dicitur ff.de imp.in rebus dot.fact.
Nec etiam ipſo jure admittitur cõ- 88
penſatio in pœna jam incurſa, quia cre-
ditum in hęrede ſuperventum poſt pœ-
nam incurſam, non poteſt compenſa-
tionem inducere media operatione le-
gis ipſo jure abſq; hominis miniſterio,
quòad pœnam delendam, cùm id ſo-
lummodò procedat intuitu pœnæ evi-
tandæ Alex. conſil. 196. in fine vol.7.
Bart. q.10. num.14. Coſta. de retrotract.
caſu 4. cap.9. num.13. neceſſum eſt au-
tem, quod eodem tempore, quo quis
damnum paſſurus eſſet, ob debitum
creditor ſimul exiſtàt, ne damuum
opere compenſationis ſequatur. Ber-
ſan. de compenſat.cap.1. q.6. n.35.
Limitatur 11. in expenſis alimen- 89
torum, quæ ipſo jure cũ operibus com-
penſaotur text. in l.in rebus §.poſſunt ff.
cõmodat. text. in l.ſi ſervi §.fin. ff.de ædi-
lit.edict. Zacch. de ſalar. q.104. n.6. Surd.
conſil. 190. num.33. lib.2. Tuſch. concl.
493. num. 6. Niger. de except. cap.13.
§.13. num. 9. Burſat. conſil. 83. num. 3.
Ruin. conſil.94. num.7. lib.5. Magon. dec.
Lucenſ.9. num.27. Niger. de except. cap.
13. §.4. num.49. Trentacinq. variar. re-
ſolut. tit.de compenſat. num.24. ad finem
lib.3. vol.1. Caſtill. controverſ. jur. lib.4.
cap.40. num.112.
Limitatur 12. in expenſis factis gra- 90
tia fructuum text. in l.fundus qui §.1.
ff.famil.erciſcund. text. in l.fructus ff. ſo-
lut.matrim. Trentacinq. variar. reſolut.
tit. de compenſat. n.24. propè finem lib.3.
vol.1. Caſtill. controverſ. jur. lib.4. cap.
40. n.112. Niger. de except. cap.13. §.4.
n.51. Bald. in l.4. n.8. C. de compenſat.
Limitatur 13. in impenſis factis in 91
eruditione pueri, & utilitate inde per-
cepta text. in l. quod ſi artificem ff. de rei
vin-

vindic. Niger. de except. cap. 13. ſ. 13.
n. 10. Trentacinq. variar. reſolut. tit. de
compenſat. n. 24. ad finem lib. 3. vol. 1.
Caſtill. controverſ. jur. lib. 4. cap. 40. n.
112. Angel. in d. l. ſi artificem ff. de rei
vindic. Leon. dec. 153. n. 8. lib. 2. Fulgoſ.
in dicta l. ſi artificem n. 4. ff. de rei vindic.
92 Limitatur 14. quoties agitur de li-
beratione pignoris Gloſſ. in l. ſi con-
ſtat. C. de compenſat. Barboſa. collect. in
l. ſi conſtat 4. num. 23. C. de compenſat.
Poſth. de ſubhaſtat. inſpect. 50. num. 33.
Oliban. de act. §. in bonæ fidei. num. 12.
Tynd. de compenſ. art. 6. n. 49. Berſan.
de compenſat. cap. 1. q. 6. n. 36. Niger.
de except. cap. 13. ſ. 13. n. 7. & §. 4. n.
46. Coſta. de rat. rat. q. 61. n. 1. Ber-
ſan. de compenſat. cap. 2. q. 33. n. 5. Te-
pat. variar. ſentent. tit. 160. cap. 6. Tynd.
art. 10. verſ. Undecimus. Berſan. cap. 1.
q. 20. n. 22. Brunneman. in l. cum alter
n. 2. ff. de compenſat. Trentacinq. variar.
reſolut. lib. 3. vol. 1. tit. de compenſ. reſol. 1.
n. 24. Tuſch. concl. 493. n. 20. liter. F.
Caſtill. controv. jur. lib. 4. cap. 40. n. 112.
93 Limitatur 15. quoties intereſſe de-
betur ex conventione, vel promiſſione
quia tunc fit compenſatio ipſo jure
text. in l. ſi conſtat. 4. C. de comp. Alex.
conſil. 74. lib. 5. Paul. de Caſtr. in l. cum
alter ff. de compenſat. Gloſſa. in dicta l. ſi
conſtat C. eodẽ. Tuſch. concl. 493. n. 4. liter.
C. Bart. in l. ſi conſtat. 4. C. de compenſat.
& in l. Julianus ff. de cond. & demonſtrat.
94 Limitatur 16. ubi par eſt creditorũ
cõditio. nã tunc abſque oppoſitione fit
ipſo jure compẽſatio Lardech. cõſ. 164.
n. 2. in fine Niger. de except. c. 13. §. 4. n. 37.
95 Limitatur 17. in expenſis factis in
dote; nam cum illæ ipſo jure eam mi-
nuant, tantò magis illarum cum dote,
quæ petitur reſtitui compenſatio fit
ipſo jure text. in l. quod dicitur ff. de im-
pẽſ. in reb. dotal. fac. Niger. de except. cap.
13. §. 4. n. 53. Bald. l. 4. n. 8. C. de compenſa-
tionib. Tuſch. concluſ. 493. n. 27. liter. C.
96 Limitatur 18. ubi compenſatio ineſt
contractui, cauſa cujus lata ſit ſenten-
tia Bart. in l. ſi unus ſ. pactus n. 20. ff.
de pact. Niger. de except. cap. 13. §. 4. n.
53. Rota Januenſ. dec. 34. n. 6.
97 Limitatur 19. quando compenſatio
oritur ex eodem contractu, ex quo
agitur, & actio directa eſt hinc inde
Bald. in l. ſi conſtat. 4. n. 6. verſ. alij per
text. in l. ſi ambo 10. ff. de compenſat. Ni-
ger. de except. cap. 13. §. 4. num. 59. Ro-
man. conſil. 204. per l. ſi conſtat. C. de
compenſat. Alderiſ. de ſymb. contract. tit.
2. cap. 10. n. 47.
Limitatur 20. in creditore & debi- 98
tore delinquentis, cujus bona ſunt cõ-
fiſcata. nam ſi poſt confiſcationem Fiſ-
cus edictum proferat, quod non dedu-
centes jus ſuum infrà certum terminũ,
nequeant adversùs Fiſcum prætende-
re; & velit creditum Fiſci conſequi, &
quamvis debitum lapſu edicti ſublatũ
ſit, poteſt objicere compenſationem
ipſo jure factam eſse ne incidat in pœ-
nam Gloſſ. in l. 1. C. de compenſ. verbo.
ſtatio. Alciat. conſ. 11. tom. 2. lib. 6. n. 2.
Tuſch. concl. 493. n. 14. liter. F.
Limitatur 21. in fructibus pignoris, 99
nam recipiens eos ex re pignorata, ipſo
jure compenſat illos in ſortem text. in
l. ſi quis nec cauſam §. penult. ff. ſi cert. pe-
tat. text. in l. cum & ſortis ff. de pign. act.
text. in l. cum pignoris. C. de partu. pign.
Rota. apud Poſth. de ſubhaſt. dec. 38. n.
24. Berſan. de compenſat. cap. 1. q. 7. n.
37. Graſſis. de except. except. 16. n. 47.
Bald. in l. 1. C. de diſtract. pign. Tuſch.
concl. 493. n. 2. liter. C. quamvis con- 100
trarium tenuere Guid. Pap. q. 221. Eſ-
cobar. de ratiocin. comput. 14. n. 16. lib.
2. Bart. in l. 1. n. 10. ff. de impenſ. in reb.
dotal. fact. Felin. conſil. 25. n. 11. Ma-
gon. dec. Florent. 5. Jaſo. in §. in bonæ
fidei. n. 27. inſtitut. de act. Mantic. de ta-
cit. & ambig. convent. lib. 11. tit. 8. n. 3.
Limitatur 22. ut compenſatio fiat 101
ipſo jure, etiam ſi à parte non oppona-
tur, in omni caſu, in quo præjudicium
infertur creditori, ſi ipſo jure abſque
hominis miniſterio compenſatio non
eſset inducta, ut quia ea non inducta,
compenſans teneretur ad pœnam, vel
intereſse. text. in l. ſi conſtat. 4. C. de com-
penſ. Faber. in §. in bonæ fidei. num. 14.
inſtitut. de act. Valenzuel. conſil. 78. n. 30.
Trentacinq. variar. reſolut. tit. de com-
penſ. n. 24. lib. 3. vol. 1. Theodor. alle-
gat. 69. n. 6. Afflict. controv. 28. n. 48.
Hermoſill. l. 10. tit. 1. part. 5. gloſſ. 4.
n. 210. Staiban. reſolut. 80. Caballin. de

uſur. q. 43. *n.* 322. Altimar. *ad* Rovit. *conſil. tom.* 1. *obſervat.* 60. *n.* 3. Merlin. *de pign. lib.* 5. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 13. Balduc. *ad* Ramon. *obſervat.* 36. *n.* 23. Berſan. *de compenſat. cap.* 1. *q.* 6. *n.* 14. Niger. *de except. cap.* 13. §. 4. *n.* 39. Caballin. *in milleloq.* 222. *n.* 1. Salgad. *laberiynt. credit. p.* 2. *cap.* 28. *n.* 26. Berſan. *de compenſ. cap.* 2. *q.* 17. *n.* 4. Rota Roman. *dec.* 26. *n.* 14. *part.* 7. *recent.* Rodriguez. *de ann. redd. lib.* 2. *q.* 19. *n.* 2. & *q.* 18. *n.* 4. Medic. *de compenſ. q.* 21. *num.* 3. *part.* 1. Jaſo. *in dicto* §. *in bonæ fidei. inſtitut. de act. n.* 83. Alex. *conſil.* 45. *num.* 4. *lib.* 3. Gamma. *dec.* 91. Soccin. *conſil.* 130. *ad finem. lib.* 4. Giurb. *obſervat.* 160. *n.* 1. Baptiſta. *in l.* 2. *n.* 115. *C. de pact. inter. empt. & vendit.* Alex. *conſil.* 74. *n.* 4. *lib.* 5. Soccin. *in l. Julianus n.* 9. *ff. de condiction. indeb.* Barboſ. *collect. in l. ſi conſtat.* 4. *n.* 22. *C. de compenſ.* Flores de Mena. *ad* Gamma. *dicta deciſ.* 91. *n.* 2. Caſtill. *controverſ. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 113. Rota Genuenſ. *dec.* 190. *n.* 1. Tiraquell. *de retract. lignag.* §. 3. *gloſſ.* 3. *n.* 8. Barboſa. *in l. divortio* 8. §. *fin. n.* 23. *p.* 2. *ff. ſolut. matrim.* Tepat. *variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 2. Aſin. *de exequut.* §. 7. *cap.* 65. Franch. *dec.* 53. Graſs. *de except.* 16. *n.* 49. Urceol. *conſultat. forenſ. cap.* 61. *n.* 19. Carleval. *de Judic. tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 3. *diſputat.* 27. *n.* 4. Scacc. *de camb.* §. 2. *Gloſſ.* 5. *n.* 431. Molina. *de juſt. & jur. tract.* 2. *diſputat.* 560. *n.* 1. Pichard. *in* §. *in bonæ fidei. n.* 45. *inſtitut. de act.* Lanar. *conſil.* 97. *n.* 7. Barboſa. *in l. divortio* §. *ob donationes. n.* 31. Corn. *conſil.* 210. *col.* 2. *n.* 3. *lib.* 1. Surd. *dec.* 191. *n.* 3. Menoch. *conſil.* 265. *n.* 4. *lib.* 3. Pariſ. *conſil.* 121. *n.* 20. *lib.* 1. Cardoſus. *prax. judic. verbo. compenſatio. n.* 5. Gigas. *in tractat. de Penſionib. q.* 92. *n.* 7. Honded. *conſ.* 38. *lib.* 2. Donell. *comm. jur. Civil. lib.* 16. *cap.* 15. *col. pen.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.* 21. *cap.* 22. *n.* 2.

102 Amplia hanc 22. limitationem, etiam ſi hinc inde verſaretur pœna ex diverſa cauſa, ut ſi alter alteri per diverſa compromiſſa damnatus eſset ad ſolvendum mille ſub pœna, nam in hoc caſu ipſo jure fit mutua compenſatio, ad evitandam pœnam hinc inde mutuam Soccin. *in l. Julianus n.* 9. *ff. de condit. & demonſtrat.* Caballin. *milleloq.* 222. *n.* 1. *ad finem.* Salycet. *in l.* 1. *n.* 1. *C. de compenſ.* Gregor. *ſyntagmat. jur. p.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *n.* 3.

SUMMARIUM.

1 *Exceptio quid ſit:*
2 Hothomanus *quomodo definiat exceptionem.*
3 *Actio eſt jus perſequendi in judicio quod ſibi debetur.*
4 *Definitio exceptionis tradita ab authore cujus partes explicantur.*
5 *Æquitas eſt mater exceptionis.*
6 *Explicantur verba definitionis exceptionis.*
7 *Exceptio in jure defenſio appellatur.*
8 *Exceptio eſt actionis excluſio.*
9 *Exceptiones jure civili Romanorum à prætore ſimul cum actionibus præſtabantur:*
10 *Authores qui agunt de exceptionibus.*
11 Expenditur text. in l. amplius non peti ff. rem rat. haber.
12 Refertur text. in l. neque ſcriptura C. de comp.
13 *Reus in exceptionibus actor eſt.*
14 *Compenſatio eſt exceptio, non actio.*
15 *Compenſationis munus eſt excludere actoris intentionem.*
16 *Exceptione, qui ſe tueri poteſt, nec debitor, nec obligatus dicitur.*
17 *Compenſatione, qui ſe tueri poteſt ab obligatione dicitur liberatus.*
18 *Compenſans non petit, ſed excipit ac excludit actionem agentis.*
19 *Exceptio dicitur illa, quæ repellit eundem, quem de jure tenet actio.*
20 *In jure defenſiones exceptiones appellantur.*
21 *Defenſio pro exceptione accipitur.*
22 *Compenſatio eſt defenſio.*
23 Expenditur & explicatur text. in l. unuſquiſque. ff. de compenſat.
24 *Compenſationem Doctores reponunt inter cæteras exceptiones.*
23 *Dictio*, videtur, *in proprietatem denotat.*
26 *Compenſatio differt à reconventione.*
27 *Refelluntur* Medices & Berſanus.
28 *Actio & paſſio in eodem ſubjecto ſimul eſſe non poſſunt.*

29 *Ca-*

29 *Calor expellit frigus.*
30 *Exceptio opponitur actioni.*
31 *Exceptio ſi non refragetur actioni non dicitur propriè exceptio, ſed latè & abuſivè.*
32 *Compenſationis exceptio in quo differat à cæteris exceptionibus.*
33 *Compenſatio poſt oppoſitionem ipſo jure extinguit debitum antequam ſententia feratur.*
34 *Creditor qui poſt objectionem compenſationis perſiſtit judicialiter in crediti petitione incidit in pœnam petendi, quod ſibi non debetur.*
35 Text. in l. & quæ. C. de edend. *quid præcipiat.*
36 *Compenſatio comprehenditur ſub diſpoſitione* text. in dicta l. & quæ. C. de edend.
37 Petrucii *diſtinctio.*
38 *Compenſatio, quæ fit à lege ipſo jure non habet impugnationem; ſecus illa, quæ fit per oppoſitionem partis.*
39 *Compenſationem allegans ipſo jure factam, tantùm petit quantùm is, qui eam objicit.*
40 Decii *diſtinctio.*
41 *Compenſatio intrinſeca quænam ſit.*
42 *Compenſatio intrinſeca, potiùs eſt dati & accepti calculus, quàm compenſatio.*
43 *Compenſatio extrinſeca, in quo differat à compenſatione intrinſeca.*
44 *Ratio petitionis excludendæ, ut inſtrumenta edantur procedit in compenſatione extrinſeca; ſecus verò in compenſatione intrinſeca.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Compenſatio ſit exceptio, vel actio.

QUÆSTIO VII.

1 Eſt enim exceptio omnis intentionis agentis depulſio, & interdùm pro præjudicio. *text. in l. generaliter* 11. *text. in l. fundum* 16. *ff. de except.* aliquãdo pro præſcriptione *text. in l. penult. ff. de except. text. in l.* 1. *C. de queſtionib.* Definitur enim exceptio à Juriſcõſulto in *l.* 2. *ff. de except.* quod ſit actionis excluſio. Sed hanc definitionem potiùs eſſe 2 nominis notationem ab effectu deductam fatetur Gonzalez. *in cap. paſtoralis.* 4. *num.* 5. *de except.* Hothoman. *in paratitl. jur. civil. cap.* 55. tenet exceptionem eſſe rei defenſionem, quæ non totam actoris intentionem excludit, ſed ejus partem minuit; hanc quoque definitionem rejicit Vultej. *de judic: lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 62. & Gonzalez. *loco ſupra relat.* docet, quod ſicut actio eſt jus per- 3 ſequendi in judicio, quod ſibi debetur, *text. in princip. inſtituit. de act.* ita exceptio eſt jus depellendi in judicio, quod ab alio petitur; & ſicut actio vocatur quaſi capio ſeu captio: exceptio quaſi excapio, vel exceptio; ſed hac 4 quoque rejecta; hanc mihi amplectendam eſſe videtur, videlicet quod exceptio ſit oppoſitio æquitate ad excludendam actionem, vel condẽnationẽ.

Hujus definitionis partes explicat Fermoſin. *in rubric. de except. n.* 5. Nam ly (*oppoſitio*) ponitur loco generis alias oppoſitiones comprehendens, quæ non diriguntur ad excipiendum, neceſſariò eſſe opponendam, aliàs prætermiſſa minimè prodeſſe, quia Judex eas non oppoſitas nequit ſupplere ex officio ſuo cum poſitæ ſint litigantium arbitrio. *text. in l. papinianus* 16. *ff. de publ. in rem act.* ex ly (*æquitate*) origo, 5 definitionisque cauſa explicatur, quoniam quælibet exceptio oritur ac ex æquitate deſcendit; & æquitas exceptionis mater vocatur. *text. in l.* 1. & 2. *text. in l. qui æquitate* 12. *ff. de dol. except. text. in l. Marcellus* 66. *ff. de reg. jur. text. in l. ſi major* 36. *C. de tranſact. text. in l.* 1. *ff. de vacat. muner. text. in* §. 1. *inſtit. de except. text. in cap. cum inter.* ibi: *æquitas judicantis. extra de except.* & Cicer. *in dial. partib. orat.* ibi: *quare de conſtituendis actionibus, de excipienda iniquitate actionis, de componenda æquitate.* Ly (*ad excludendam actionem, vel condemnationem*) denotat intentionem, 6 & exceptionis ſcoppum; quippè cum actor intendat conſequi id, quod petit & ſic reum condemnare; perindè reus opponendo exceptionem intendit exclu-

cludere actorem. *text. in l. 1. ff. de excep.* & conſequi finem ſuæ defenſionis, quę
7 per exceptionem ſibi competit, nam in jure compertum eſt reum ab actoris impoſitione defēdi poſſe, quoniam exceptio in jure defenſio vocatur. *text. in l. ſed & ſi 51. ff. de judic. text. in l. ſiquidē*
9 *text. in l. defenſionis ff. de except. text. in l. ſufficit 56. ff. de condict. indeb. text. in l. Bæbius 30. ff. de pact. dotal. text. in l. 1. C. de fact. & jur. ignor. text. in l. emptio 18. C. de evictionib.*

8 Quamvis enim actio exceptionem præcedere debeat; cum exceptio ſit actionis excluſio. *text. in l. 1. ff. de except.* Pichard. *in rubric. de except. nu. 13.* Fermoſin. *de except. in rubric. n. 7.* Wiſſembec. *in princip. inſtit. de except. in ſupplement. ad* Shnechdum. *n. 5.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 17. num. 2.* Donell. *comm. jur. civil. lib. 22. cap. 1.* Zanger. *de except. cap. 2. part. 1. num. 8. argum. text. in l. ſi poſt 10. §. ſi liberi. ff. de bonor. poſſeſſ. contra tabul. text. in l. Gallus 29. §. in omnibus 10. text. in l. inter cæteras 10. ff. de liber. & poſth. text. in l. pater filium 14. text. in l. ſi inſtituta 27. ff. de inoffic. teſtam. text. in l. vendicantē 17. ff. de evict. text. in l. final. ff. de jur. jur.* attamen jure
9 civili Romanorum exceptiones à prætore poſtulatas, & impetratas, unà cū actione datas fuiſſe cōſtat ex Ciceron. *lib. 2. de invent.* ibi: *Agit is, cui manus præciſa eſt injuriarum; poſtulat is cum quo agitur à prætore excceptionem* & ibidem de tranſlationibus tractans. *Quare*, ait, *in jure plerumque verſantur; ibi enim & exceptiones poſtulantur, & agendi poteſtas datur, & omnis cōceptio privatorum judiciorum conſtituitur.*

10 Cętera de exceptionibus vide apud Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 17.* Gonzalez. *in cap. paſtoralis 4. de except.* Carleval. *de judic. tit. 2. diſput. 2.* Zanger. *tract. de except.* Nigrum & Graff. *eod. tract.* Donell. *comm. jur. civil. lib. 22. cap. 1. & 2.* Fermoſin. *de except.* Vigel. *lib. 24. jur. civil. cap. 1.* Covarruv. *lib. 2. variar. cap. 5. num. 4.* Cancer. *lib. 1. var. cap. 18.* Sabell. *ſumm. diverſor. tract. §. exceptio.*

Ad quæſtionem reſpondendum videtur compenſationem eſſe actionem; Secus verò exceptionem.

Hujus aſſertionis fundamenta ſunt: 11
Primum *text. in l. amplius non peti 15. ff. rem ratam haber.* ubi Juriſconſultus Paulus docet compenſationem eſſe actionem ac petitionē, ut dignoſcitur ex illis verbis ibi: *Nā & ſi quis adverſus petentē compenſatione deductioneve uſus ſit rectè dictum eſt petiſſe eum videri, & ſtipulationem committi.* Harpprecht. *in §. in bonæ fidei. num. 8. de act.*

Secundum *text. in l. neque ſcriptura.* 12
C. de comp. text. in l. 1. C. rerum amotar. ubi Alexander Imperator ſic ait: *Compenſationis æquitatem jure poſtulas, non enim prius exolvi, quod debere te conſtiterit, æquum eſt quod petitioni mutuæ reſponſum fuerit.* &c. ex quibus poſterioribus verbis clarè apparet compenſationem petitionem eſſe.

Tertium *text. in l. 1. ff. de except.* ubi 13
agere etiam videtur, qui exceptione utitur; nam reus in exceptionibus actor eſt.

Sed his minimè reluctantibus con- 14
traria ſententia eſt amplectenda, ſcilicet quod compenſatio ſit exceptio; ſecus verò actio, quod ex ſequentibus probatur.

Primo ex *text. in l. 2. ff. de except.* 15
ubi Ulpianus docet exceptionem nil aliud eſſe, quàm actionis excluſionem; Sed vis compenſationis eſt excludere ac refellere actoris intentionem. *text. in l. unuſquiſque 2. ff. de comp.* ergo eſt exceptio.

Secundo ex eo, quod qui aliqua ex- 16
ceptione ſe tueri poteſt, nec debitor nec obligatus dicitur. *text. in l. nihil intereſt 112. ff. de reg. jur. text. in l. vel obligatus 20. §. obligatum ff. de liberal. cauſ. text. in l. fulginius. §. idem erit. ff. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat. text. in l. item 14. ff. quod met. cauſ.* Sed ille, qui compenſatione 17
ſe defendere poteſt, dicitur ab omni obligatione liberatus. *text. in l. verum 3. text. in l. ſi ambo 10. text. in l. poſtea ff. de comp. text. in l. ſi conſtat. 4. C. eod. text. in §. in bonæ fidei. & §. compenſationes, inſtit. de act.* ergo compenſatio eſt excep-
tio, cū non agat, nec petat is, qui com- 18
penſationem objicit, ſed tantùm excipiat ac excludat actionem agentis, petens, ut compenſatio fiat juxtà *text. in l. 1. ff. de comp.*

19 Ter-

19 Tertio quia illa dicitur exceptio, quæ repellit eundem quem de jure tenet actio. *text.in l.vindicantem* 17. *text.in l.*18. *ff. de evictionib. text.in l.exceptione doli* 11.*C.eod.*ſed per compenſationem repellitur is, qui habet actionem *text. in l.unuſquiſque ff.de comp.* ergo eſt exceptio.

20 Quarto ex eo quod in jure defenſiones exceptiones appellantur. *text. in l. ſed & ſi* 52. *ff. de judic. text.in l.final. §. cum mihi. ff.de verb.oblig. text. in l.defenſiones.C.de except.text.in l.ex diverſo* 17. *§.*1.*ff.ſolut.matrim.text.in l.emptori.C.de evict. text. in l.ſed ſi debitor.*16.*ff.de doli*
21 *except.* Et verbum defenſio ſimpliciter prolatum pro exceptione accipitur. *text. in l.ſi quidem. text. in l.defenſionis. text.in l.cum nondum C.de except. text.in l dolia* 76. *§.*1.*ff.de contrab.empt. text. in l.diffamari.C.de* ingen.*manumiſſ.text. in l. is qui* 5.*text.in l.nemo* 8.*ff.de except. text. in l.*2.*ff.de jur.& fact.ignor.text.in cap.cũ inter.* 5.*text.in cap.dilecti* 8.*text. in cap.*
22 *ſignificantem.* 11. *de except.* Sed compenſatio eſt defenſio, qua mediante adversùs agentem tuetur is, qui compenſationem objicit.

23 Quinto *text. in l.unuſquiſque* 2. *ff.de comp.* Ubi apertiſſimè patet compenſationem non actionem, ſed exceptionẽ eſſe; Dũ Juriſcõſultus dicit, quod unuſquiſque debitorem ſuũ eundẽque creditorem petẽtem ſummovet ſi paratus eſt compenſare. Quippè ſummoveri dicuntur actores per exceptionem, quo ſita rei perpulit exceptio, ut à tribunali quodammodo ſummoti videãtur, ut ex Hothoman.& Pratej. tradit Caluin. *Lexic.Jur.verb.ſummovere.*Cũ ſummoveri actio præſcriptione dicatur pro excludi in *l.*27.*C.de evict.* Huic ſuffragantur Imperatores Diocletianus & Maximianus in *l.ſuus hæres C. de repudiand. vel abſten. hæred.* ubi pro repellere aliquem actorem exceptione utuntur verbo ſummovere, quod importat excludere. Idem habetur in *l.Et quæ à Divo Antonino* 8. *C.de edend.* ubi ſummovere utitur Imperator pro repellere exceptione ibi: *Qui aliquid petit, quique doli exceptione ſummoveri ab intentione petitionis ſuæ poteſt.*

His omnibus ſuffragantur omnes 24
Doctores tractantes de exceptionibus, inter quas compenſationis exceptionẽ reponunt, ut videre eſt apud Zanger. *tractat.de except.part.*3.*cap.*8. Nigrũ.in *eodem tract. cap.*13. Graſſ. *in eod.except.* 16. Dieg. *opuſcul.de comp.fol.mihi* 16.*in fine.* Cabc. *de except.except.*27. Fermoſin.*de judic. ad cap. intelleximus. q.* 23. *num.*4. Gabriel. *comm.concluſ.lib.*2.*tit.de except.concl.*2.*num.*12. Tyndar. *opuſc. de comp. art.* 9. *num.* 49. quod ſi exceptio non eſſet minimè id feciſſent. Tepat. *variar. ſent. tit.*160. *cap.*1. Beſold. *delibat.jur.lib.*16.*tit.*2.

Non obſtant fundamenta contra- 25
riæ ſententię. Non primum ex *text. in l.amplius non peti ff.rem rat. hab.* & ex *text.in l.*1. *ff. de except.* quorum amborum eadem eſt vis. Nàm reſpondetur, quod ibi minimè actio dici poteſt, ut apparet ex illo verbo, *videtur*, quod improprietatem denotat, ut patet ex *text.in l.*1.*§.dejeciſſe videtur. ff.de vi, & vi armat.* Gonzalez. *in cap.paſtoralis* 4. *num.*4. *de except.* Ægid. *ad l.ex hoc jure ff.de juſt.& jur.part.*1.*cap.*8. *num.*78. Pichard. *in §.nominatim. num.*6.*inſtit.de exhæred. liber.* Ferrer. *in conſtit. Cathalon. Gloſſ.*2. *num.*108. Diego. *opuſc. de compenſ.fol.mihi* 16.*in fine.* Barboſ.*de dictionib.uſufreq. dict.*424. *num.*1. Accac. Anton. *in comm.ad l.*5. *num.*105. *ff.de cond. & demonſt.*

Non obſtat illud ex *text.in l.neque* 26
ſcriptura.C.de comp. & ex *text. in l.*1. *C. rer.amotar.* Nam cũ ibi *text.* de mutuis petitionibus loquatur non eſt intelligendus de compenſatione, ſed de reconventione, qua mediante reus conventus, agit adversùs actorem non per exceptionem, ſed per actionem, ut videre eſt *toto tit.de mutuis petitionib.lib.*2.*decretal.tit.*4.

His hujuſmodi firmatis, licet Me- 27
dices. *de comp.q.*19. *num.*1.*part.*1. lapſus videatur, eo quia compenſationem exceptionem impropriam eſſe fatetur quod falſum eſt, ut ex ſupra relatis patet; attamèn acriùs objurgandus eſt Berſan. *de compenſat. cap.*1. *q.*3.*num.*6. dum perperàm dixit compenſationem eſſe actionem participem exceptionis

ſed

Digitized by Google

ſeu exceptionem actioni admixtam;
quod nihil abſurdiùs, quia ſi verifica-
retur Berſani opinio daretur actio &
28 paſſio ſimul in eodem ſubjecto, quod
retragatur *text. in l prætor ff. de tutorib.
& curat. dat. ab bis & text. in l. final. ff. de*
29 *offio. prætor.* & antiperiſtaſis denega-
retur, per quam ubi calidum eſt, frigus
expellitur, & è contrà. Unde putei
per hybernum tempus calent, quia
illò ſe calor contulit cedens frigori ſu-
periora poſſidenti. hæc enim Berſani
ſententia apertiùs confunditur ex *text.
in l. 2. ff. de except.* ubi Juriſconſultus do-
cet exceptionē eſſe actionis excluſionē,
ut notat Borcholt. *diſputat. de comp.
propoſit.* 8. *arg.* 8. ergo nequeunt eſſe ſi-
mul *text. in l. ſi filius. la ſegunda. §. final.*
30 *ff. de interrogator.* quia exceptio propriè
dicitur illa, quæ actioni opponitur.
text. in l. ſi quis ſub conditione 7. in fine.
ibi: *in ipſa actione, exceptione tuendus eſ-
ſet promiſſor. ff. de condit. inſtit. text. in l.
ultima.* ibi: *exemplo utilis actionis. juncto
text.* ibi: *exceptionis annuæ, quæ huic ob-
jici ſolet. C. quib. ex cauſ. major. text. in l.
qui æquitate* 12. ibi: *infringere actionem
poteſt. ff. de doli except. text. in l. ſicut com-
modata 71. in fine.* ibi: *actioni furti exce-
ptio objicitur. ff. de furt. text. in l. 2.* ibi: *eſt
excluſio quædam, quæ actioni cujuſque
rei opponi ſolet. ff. de except.* taliter ut
31 ſi actioni non adverſetur non dicitur
propriè exceptio, nec eo nomine conti-
netur, ſed latè & abuſivè, quæ facti,
vel intentionis dicitur, ut generali no-
mine defenſio. Gonzalez. *in cap. paſto-
ralis 4. num. 4. de except.* Gloſſ. *in dicta
l. 2. verbo. intentionem ff. de exception.*
Gloſſ. *fin. in l. ubi pactum. 40. verbo pœna.
verſ. ſuper hoc tertio. C. de tranſact.* Gloſſ.
*in cap. 1. verbo. defenſionis. de litis con-
teſt. in 6.* Hoſtienſ. & Azo. *ſumm. de ex-
cept. num. 1.* Donell. *lib. 22. comm. jur. ci-
vil. cap. 1, verſ. exceptio.* Speculat. *eod.
tit. de except. §. 1. num. 9. dicto §. num. 43.
& 44.* Borg. *de laudem. part. 3. inſpect.
40. num. 115. & 116.* Briſſon. *de verb. ſi-
gnific. lib. 5. de formul. verſ. nec ne ad exē-
plum.* Milanenſ. *deciſ. Sicil.* 10. *num. 4.
lib. 1. & dec. 2. num. 154. dec. 3. num. 27.
dec. 8. num. 45. dec. 15. num. 19. & 31. lib. 2.*
Covarruv. *in regul. poſſeſſor. part. 1. num. 4.
verſ. verùm contra.* Paz. *prax. part. 1.
tom. 1. 5. tempor. num. 2.* Perez. *in l. 1. tit. 8.
lib. 2. ordinam. gloſ. 1. verſ. additur.* Oſual.
ad Donell. *comm. jur. civil. lib. 2. cap. 1.
lit. D.* Pichard. *ad rubric. de except.
num. 9. & 13.* Bargal. *de dolo. lib. 4. cap. 2.
num. 56.* Pichard. *ad princip. inſtitut. de
obligat. num. 260.* Coſta. *in l. ſi cautione. C.
de non numerat. pecun. §. eſt & in factum
exceptio. num. 6. ad finem. verſ. ego noto.*

Igitur ſi ut ex ſupra relatis juribus
patet exceptio & actio debēt eſſe con-
traria ſimul, nec una alterius particeps
eſſe poteſt, quia exceptio actionem re-
pellit; & agens perſequitur rem; exci-
piens à perſequutione ſe defendit cly-
peo exceptionis. Ergo ſi adeò inter ſe
refragantur ac opponuntur, ut ubi eſt
una altera eſſe nō poſſit, quomodo com-
penſatio, ut exceptio cum actione ex
diametro oppugnante particeps eſſe
poteſt?

Compenſationis exceptio in hoc à 32
cæteris exceptionibus differt, quod reli-
quæ exceptiones etiam in judicio oppo-
ſitæ dumtaxàt actionem elidunt *text. in
l. ſi unus 28. §. pactū. ff. de pact.* neque eam
perimunt, niſi poſtquam lata fuerit
ſententia in favorem excipientis, ut
animadvertit Bart. *in l. Julianus. n. 34.
ff. de condict. indeb.* exceptio verò com- 33
penſationis eam habet naturā, ut ubi
primū oppoſita ſit adverſarii debitum,
Ipſo jure extinguat antequā feratur sē-
tētia *text. in l. ſi cōſtat & l. final. C. de cōp.
text. in §. in bonæ fidei. inſtit. de act.* Bart.
in l. ſi plures. n. 14. ff. de fidejuſſor. Bald.
in dicta l. ſi conſtat n. 3. C. de comp. Gra-
tian. *diſcept. forenſ. cap. 728. n. 6.* Pi-
chard. *in §. in bonæ fidei num. 44.* ibique
Oynotom. *n. 58.* Myſing. *n. 9. inſtit. de
act.* Afflict. *dec. 121. n. 2.* Eſcobar. *de
ratiocin. computat. 14. p. 2. n. 10.* Bar-
boſ. *in l. divortio §. ob donationes n. 32.
ff. ſolut. matrim.* Berſan. *de comp. cap. 1.
q. 3. n. 3.* Niger. *de except. cap. 13. §. 5.
n. 8.* ita ut ſi poſt compenſationis obje-
ctionem creditor perſiſtat judicialiter 34
in crediti petitione, incidit in pœnam
petēdi, quod ſibi non debetur Pichard.
in §. in bonæ fidei. n. 42. inſtit. de act. Bar-
boſ. *in l. divortio. §. ob donationes. n. 32.
ff. ſolut. matrim.* Berſan. Gratian. & Eſ-
cobar. *loc. relat.*

35 Un-

35 Unde ſubnectendum eſt,quod cum adſit *text. in l.& quæ. C. de edendo.* Ubi præcipitur reos conventos cogi poſſe actores ad inſtrumentorum, & rationum editionem, unde reorum exceptiones comprobari poſſint, quod Doctores limitant ad illas exceptiones, quæ merè tendunt ad defenſionem, & cum ex ſupra relatis pateat compenſationem defenſionem eſſe videtur
36 prędictus *text.in dicta l.& quæ.C.de edē-do.* comprehendere compenſationis exceptionem, quod verùm mihi videtur. Sed Bald. *in d.l.* aſſeruir compenſationem opponentem non poſſe actorem
37 compellere ad inſtrumentorum editionem, quem ſequutus fuit Petruc. ibi. ſubjungens id locum habere tantùm in compenſatione, quæ objicitur à parte; ſecus verò in ea, quæ fit à lege ipſo jure abſque hominis facto.
.8 Differentiæ ratio eſt, quia compenſatio; quæ ipſo jure inducitur à lege abſque hominis miniſterio nõ continet oppugnationem: Secùs vero ea quæ fit oppoſirione partis. Hanc Petrucii diſtinctionem refellit Berſan. *de Comp. cap.1. q.22. n.5.* quare in utraque compenſatione lex operatur, licet partis objectio poſcarur, non uti cauſa efficiens, ſed tamquam inſtrumentum.
39 Præcipuè cum hæ duæ compenſationes non diſcrepent. Quippè allegans compenſationem ipſo jure factam fuiſſe, tantùm petit, quantùm ille, qui mediante ejus objectione compenſationem fieri cupit, cum in utraque ipſe finis & effectus ſequatur *ad text. in l.ſi conſtat. & l.fin. C. de compenſat. text.in §. compenſationes.Inſtitut. de act.* Eandem diſtinctionem rejicit Decius
40 *in cap:* 1.*n.* 190.*extra.de probat.* licet aſſeveret non poſſe compenſationem opponentem inſtrumentorum editionem petere ad eam probandam, quum agitur de compenſatione extrinſeca; ſecus verò de intrinſeca.

Hanc Decii diſtinctionem approbânt Chartar. *dec.* 93.*n.* 20. & Berſan. *de comp.cap.* 1.*q.* 22. *n.*7. Eamque juri
41 ae æquitati magis conſonam eſſe fatētur, quoniam intrinſeca compenſatio vocatur illa, quæ proficiſcitur ex eodem fonte, unde deſcendit actoris petitio; quapropter rigoroſè ſumpta 41
non dicitur compenſatio, at imò dati & accepti calculus Olea *addit. ad tractat. de ceſſ. jur. tit.* 6. *q.* 11. *n.* 1. Latro. *dec.*25.*n.*23. Galeota *lib.2.controverſ.cō-trov.*63.*n.*12. Et in hoc ſecernitur com- 43
pēſatio extrinſeca ab intrinſeca, quòd à cauſa ſeparata & disjũcta ab actione creditoris profluat. Quippè tũc adeſſet ratio petitionis excludendæ, ut in- 44
ſtrumenta edantur, quod non procederet in compenſatione intrinſeca, ut optimè perpendit Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *n.* 8. ex dicta *l. Et quæ. C. de edend.* & ex Chartar. *dec.* 93. *n.* 20.

SUMMARIUM.

1 *Compenſatio admittitur in omnibus contractibus, & actionibus.*
2 *Olim erat differentia in admittenda compenſatione in bonæ fidei ac ſtricti juris Iudiciis ex conſtiturione Divi Marci.*
3 *Conſtitutio Divi Mârci de admittenda compenſatione, oppoſita doli mali exceptione, nullubi reperitur.*
4 *Compenſatio hodiè ex conſtitutione Juſtiniani admittitur, tàm in bonæ fidei, quàm in ſtricti juris Judiciis & in actionibus realibus, perſonalibus & mixtis, ſublata veteri Divi Marci differentia.*
5 *Compenſatio locum habet in rebus fungibilibus, quæ inter ſe functionem recipiunt, & genere, numero ac menſura conſtant.*
6 *Compenſatio eſt ſolutio.*
7 *Aliud pro alio invito creditore ſolvi non poteſt.*
8 Text.in l.final. C.de compenſ. & §.in bonæ fidei. quomodo debeant intelligi.
9 *Res fungibiles, quæ dicantur.*
10 *Compenſatio admittitur in rebus ejuſdem rationis, & ſpeciei.*
11 *Compenſatio de uno genere ad aliud prorsùs diverſum locum non habet.*
12 Referuntur verba text.in l.2.§.mutui dario ff.de reb.credit.cujus inrerpretatio Doctoribus valdè difficilis videtur.

13 *Mutuum in quibus rebus conſiſtat.*

14 Intellectus ad text.in dicta l. 2. §.mutui datio ff. de reb.credit.

15 *Fungi dici ſolet, quod eſt officium, vel munus aliquod obire.*

15 *Recipere functionem quid ſit.*

17 *Frumentum cum frumento functionem recipit.*

18 *Compenſatio admittitur in illis rebus, quæ propter artem, vel ſimilitudinem inter ſe mutuam functionem recipiunt.*

19 *In rebus fungibilibus aliud pro alio ſolvi non poteſt.*

20 *Res fungibiles tãtùm præſtat una, quàntum altera.*

21 *In rebus, quæ nec numero, pondere, nec menſura conſtant, in creditum ire non poſſumus.*

22 *In creditum ire quid ſit.*

23 *Res fungibiles in genere ſuo functionem recipiunt: & ſingulæ ſpecies, vel individua peculiarem ſuam æſtimationem habent.*

24 Verba Pauli in dicto §.mutui datio. quid importent.

25 *Res, quę conſtant pondere mutuam functionem non recipiunt, cum rebus quæ conſtant numero.*

26 *Compenſatio pro ſolutione habetur*

27 *Pecunia numerata, quæ conſtat numero ſolvi poteſt pro rebus, quæ conſtant pondere.*

28 *Pecunia pro auro ſolvi poteſt.*

29 *Corpora ſolummodò deponuntur.*

30 *Compenſatio eſt debiti & crediti invicẽ inter ſe contributio.*

31 *Compenſatio de ſpecie, ſeu de corpore ad quantitatem videtur admitti.*

32 *Res omnes conſtant numero, pondere, vel menſura.*

33 *Creditore invito aliud pro alio ſolvi non poteſt.*

34 *Ea ſolummodò compenſantur, quæ mutuam functionem accipiunt.*

34 *Delicta cum delictis compenſari poſſunt.*

36 *Argumentum de compenſatione ad ſolutionem tenet. Secus è contrà.*

37 *Differentia inter compenſationem & ſolutionem.*

38 *Quantitas pondere conſtans, non compenſatur cum quantitate conſtante numero.*

39 *Ratio quare depoſito compenſatio non opponatur.*

40 *Depoſitum eſt contractus maximæ fidei.*

41 *Mutuum conſiſtit in rebus numero, pondere, vel menſura conſtantibus.*

42 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem, ſeu de ſpecie ad quantitatem admittitur, quãdo perempta ſpecies devenitur ad æſtimationem.*

43 *Quid ſit res numero pondere, vel menſura conſtare.*

44 *Pecunia cum pecunia mutuam functionem recipit.*

45 *Pecunia poteſt conſiderari ut quantitas; & ut corpus.*

46 *Compenſatio de corpore ad corpus non admittitur.*

47 *Compenſatio admittitur in rebus fungibilibus, dummodo in illis ſit æqualis bonitas.*

48 *Affectio nulla cadit in nummis.*

49 *Compenſatio an locum habeat quando ex una parte debentur nummi aurei; & ex altera verò nummi argentei.*

50 *Similitudo inter nummos aureos & argenteos nulla eſſe poteſt.*

51 *Nummi aurei cum nummis argenteis cõpenſari poſſunt.*

52 Referuntur verba text.in l. 1. §.final. & l.Titiæ amicæ meæ. ff. de aur. & argent. legat.

53 *Compenſatio non eſt realis; ſed ficta ſolutio.*

54 *Vinum novum, ſeu muſtum cum vino veteri compenſari nequit.*

55 *Functio in rebus compenſandis qualis eſſe debet.*

56 *Genus habet functionem aliquam.*

57 *Equus cum equo compenſari poteſt.*

48 *Compenſatio de uno genere ad aliud refellitur.*

59 *Frumentum cum vino compenſari non poteſt.*

60 *Aliud pro alio creditore invito ſolvi nequit.*

ARGU-

ARGUMENTUM.

Utrùm compenſatio abſolutè in omnibus rebus locum habeat.

QUÆSTIO VIII.

1 COmpenſationẽ admitti omnibus in rebus abſolutè clareſcit ex eo, quòd indiſtinctè in omnibus contractibus locum habet *text.in l.final. C.de* 2 *comp.* Nàm olìm in actionibus ſtricti juris, nec ipſo jure, nec per exceptionem compenſatio admittebatur; Secus verò in bonæ fidei actionibus ſeu judiciis. Deinde cæpit etiam poſtea in actionibus ſtrictis admitti, oppoſita doli exceptione ex Conſtitutione Divi Marci *text.in l.qui nõ militabat. 78.ff.de hæred.inſtit. text.in l.Neſennius.22. ff.ad legem falcid. text.in l.ſi opera.6. ff.de doli* 3 *except.* Hanc Divi Marci conſtitutionem nullibi reperiri teſtantur Cujacius. *ad tit.C.de comp.litera C.* Jul.Pac.*in §.in bonæ fidei. inſtit.de act.*

4 Hodie verò ex Juſtiniani reſcripto in *l.fin. C.de comp.* tollitur Divi Marci diſtinctio, & admittitur compenſatio indiſtinctè in omnibus actionibus, tàm bonæ fidei, quàm ſtricti juris, tàm realibus, quàm perſonalibus & mixtis. *text. in §.in bonæ fidei .inſtit. de actionib.* Cujac. *lib. 28. quæſt. Papinian. l.95. §.ſi creditor. ff. ſolut.* Bachov.ad Treutler. *vol.1. diſput.25. theſ.10. litera E. & F.* Duaren. *tit. de comp. in princip.* Faber. *Rational.in l.in rebus 18. §.fin.ff. commod.* Donell. *comm. jur. civil.lib. 16. cap.15.* Theophil. *lib.4.inſtitut. tit.6. §.30.* Cujac. *lib.8. obſer. cap.16. & lib.15. cap.1.* Borcholt. *de comp.cap.3.num.8.* Vultej. *in §.in bonæ fidei. num.6. de act.* Jul. Pac. *lib.16.Iſagog. tit.2. num.12.* Hothoman. *lib.16.epitom.tit.2.num.5.* Donell. *in l.4. num.11. C.de comp.* Gregor. *ſyntagmat. jur. part.3.lib.21. cap.22.* Cujac. *ad tit. C.de comp.litera C.* Budæus. *in §.in bonæ fidei. in princip. de act.* Igitur ſicut compenſatio abſolutè in omnibus contractibus, & actionibus locum habet; ita etiam in omnibus rebus abſolutè locum habere debet.

Sed hoc minimè refragante veriſſima ſententia eſt, quod compenſatio dumtaxàt locum habeat in rebus fungibilibus, quæ in genere ſuo functionẽ recipiunt, & pondere, numero, vel mẽſura conſtant. 5 Cujac. *in notis ad lib.16. digeſtor. tit.2.* Sylveſter. *in ſumma. verbo. compenſatio. num.2.* Treutler. *vol.1. diſput.25. theſ.8. lit.A.* Oynotom. *in §.in bonæ fidei. num.30.inſtit.de act.* Hahnius. ad Weſſembec. *lib. 16.tit.2.num.6.* Cujac. *ad tit. C.de comp. in princip.* Caſtropal. *oper. moral. tract.32. diſp.1. punct. 16. §.2. num.10.* Boër. *conſil.14. num.1.* Pichard. *in §.in bonæ fidei. num.31.inſtit. de act.* Fauſt.Lavian. *in repertor. Codicis verbo. compenſatio. in princip. ad not.* Caſtill. *contr. jur. lib.4. cap.40. num.96. circà med.* Berſan. *de comp. cap. 2. q.1. num.9.* Brunneman. *in l.1. num.2. ff.de comp.* Caluin. *de æquit. lib.3. cap.222. num.23.* Zaſius. *in §.in bonæ fidei num.17. de act.* Hothoman. *lib.16. epit. tit.2. n 5.* Cujac. *in paratitl.C. lib.4. tit.31.liter.E.* Gregor.Lopez. *in l,21. tit.14. partid.5.* Molin. *de juſtit.et jur.tractat.2.fol.1012. diſput. 560.* Vinnius. *in §.in bonæ fidei. num.3.inſtit.de act.* Berſan. *de comp.cap.1. q.4. num.2.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ. part.3. lib.21. cap.22. num.3.* Caſtropal. *oper. moral. tract. 14.diſputat.2. punct.10. num.6.* Medic. *de comp. part.1. q.2.* Mynſinger. *in §. in bonæ fidei. n.21. de act.* Weſſembec. *paratitl. in lib. 16. tit.2. num.6.* Barboſa. *in l.divortio 8.§.ob donationes. num.8. ver.ex qua quidem. et num.23. in fin. ff. ſolut.matrim.* Bachovius.ad Treutler. *vol.1. diſput 25.theſ.8. lit.A.* Eſcobar. *de confeſſar. ſollicitantib. ad vener. part. 2. q. 3. §.3. num.29.* Barboſa. *in l.ſi conſtat. num.7. C.de compenſ.* Beſold. *delibat. jur. ex. lib.16. pandectar. tit.2. q.3.*

Hujus concluſionis ratio eſt, quia 6 compenſatio eſt ſolutio *text.in l.4. C.de comp. text.in l.vel permutavit. ff. de liberal.cauſ. text.in l. peculium. §.de illo.ff.de ſtat.liber. text.in l.ſolutionis. ff. de ſolut. text.in l.ſatisfactionis. ff.de verb.ſignific.*

text. in §.in bonæ fidei. de act. Sed aliud
7 pro alio creditore invito ſolvi non poteſt. *text. in l.2. §.mutui datio. ff.de reb. cred. text. in l.ſi ſe non obtulit.4. §.ait prætor. ff.de re judic. text. in l.promiſſor. §.final. ff.de conſt.pecunia. text. in l.item liberatur. 6. §.qui paratus. ff.quib. mod. pign. vel hypoth. ſolvit. text. in l. cum à quo 16. cum l.ſeq. C.de ſolut.* Ergo nec etiam aliud pro alio poteſt compenſari.

8 Non obſtat Juſtiniani reſcriptum in *l.final. C.de comp. et in §.in bonæ fidei. de action.* quia reſpondetur, ut tam in actionibus in rem, quàm in perſonam, quibus certa ſpecies petitur; ita demũ compẽſationi locus ſit, ſi pro re pecunia præſtari debeat, ut contingit quum re dolo, aut culpa debitoris amiſſa, aut deterior facta, æſtimatio ejus deberi cœpit, ut rectè interpretatur Arnold. Vinn. *in §.in bonæ fidei. num.3. ad finem. de act.*

9 Concludimus ſupra compenſationem admittendam eſſe in illis rebus, quæ pondere, numero, vel menſura conſtant, quando ſunt res fungibiles. Res fungibiles appellamus eas, quæ propter naturæ, vel artis ſimilitudinẽ promiſcuum uſum recipiunt. Connan. *lib.7. comm.jur. civil. cap.1. num.4.* itaut ob ſimilitudinem, quæ eſt inter eas, una alterius vice fungatur; itaut una pro alia ſolvi poſſit. *text.in l.2.§.mutui datio. ff.de reb.credit.* videlicet vinum pro vino, oleum pro oleo, frumentum
10 pro frumento &c. quibus in rebus ſemper admittitur compenſatio; quia ſunt ejuſdem rationis & ſpeciei. Hahnius. ad Weſſembec. *lib.16. digeſtor.tit.2.n.6.* Mynſinger. *in §.in bonæ fidei.num.21.* Pichard. *num.31.* Oynotom. *n.30.* Vinn. *num.3.* Barboſ. *in l.ſi conſtat.4. num.7.C. de comp.* Boër. *conſil.14. n.4.* Caſtropal. *oper.moral. tract.32.diſput.1.punct.16. §.*
11 *2. n. 10.* Unde de uno genere ad aliud compenſatio locum non habet, videlicet de vino ad oleum, de frumento ad pecuniam &c. quoniam diverſum genus facit diverſitatem rerum Hahnius ad Weſſembec. *lib.16.tit.2.num.6.* & cæteri ſupra relati.

12 De hujuſmodi functione extat difficilis locus Pauli *in l. 2. §. mutui datio ff. de reb. credit.* Cujus verba ſunt. *Mutui datio conſiſtit in his rebus, quæ pondere, numero, menſura conſtant, quoniam earum rerum datione poſſumus in creditũ ire, quæ in genere ſuo functionem recipiunt, per ſolutionem magis, quam per ſpeciem. nam in cæteris rebus, ideò in creditum ire non poſſumus, quia aliud pro alio invito creditore ſolvi non poteſt.* In cujus explicatione gravitèr torquentur Doctores, ut videre eſt apud Duaren. *lib. 1. diſput. anniverſ. cap. 14.* Alciat. *lib. 2. parad. cap. 20.* Vacon. *lib. 3. declarat. declarat. 46.* Connan. *lib. 7. cap. 1. n. 4.* Hahnium. ad Weſſembec. *lib. 16. digeſt. tit. 2. n. 6.* Annæum. Robert. *lib. 3. ſent. cap. 14.* Zaſ. *lib. 1. ſingul. intell. cap. 1.* Curtium. *lib. 3. conject. ad frat. cap. 3.* Hothoman. *lib. 1. diſp. tit. de uſur.* Anton. Aug. *lib. 4. emend. cap. 6. & cap. 8.* Covarruv. *in cap. peccatum. 3. part. n. 3.* Forcatul. *in pen. jur. cap. 13.* omneſque Doctores in repetitione prædictæ legis.

Sed animadvertendum eſt, quod id 13
quod Paulus dicit, mutuum conſiſtere in rebus, quæ pondere, numero, vel menſura conſtant; hoc intelligendum non eſt, quaſi datio mutui conſiſtat, in rebus pondere, numero, vel menſura conſtantibus, quia hoc modo omnes ſingulæque res mutuo dari poſſint, cum in natura rerum nihil inveniri poſſit, quod numerum, pondus, vel menſuram non habeat, quamvis aliquæ res majus pondus, quam aliæ habeant etiam ſi non conſtent majore forma, ut Lucret. *lib. 1.*

Pondere res rebus, nihilò majore figura?
Nam ſi tantundem eſt, in lanæ glomere quantum
Corporis in plumbo eſt, tantundem pondere par eſt.

Aliter enim textus prędictus intelligẽdus eſt: videlicet, tamquam ſi Paulus ibi dixerit, pondere, numero, vel menſura conſtare res, quæ ſi numero, pondere, vel menſura pares ſint qualitate, etiam ac bonitate ſpeciei, inter ſe pares dicuntur, nec aliæ ab illis differe; quod exemplo vini, argenti, pecu-

cuniæque illuſtrari poteſt. Vinum enim menſura, argentum pondere, pecuniam numero conſtare haud ambigitur. quippè æſtimatio vini dummodo ejuſdem qualitatis dicatur, ex ſola menſura pēdet, argenti valor ex ſolo pondere deprehenditur. denique nec æſtimatio pecuniæ aliter, quam ex numero ſciri poteſt. Undè dumtaxat illæ res numero, poudere, vel menſura conſtabunt, quæ vel natura, vel arte ſic comparantur, ut non niſi numero, pondere, vel menſura queant æſtimari, neque ejuſdem qnantitatis ac qualitatis ſoluta, æquè creditori ſatisfiat, atque ſi res ipſa, quæ mutuò data fuit, ſtatìm reddita eſſet, ſubnectit Paulus ibi: *Per ſolutionem magis, quam per ſpeciem*. particula, ſeù dictio, *quam*, relationem non facere fatetur Pichard. *in princip. tit. inſtit. quib. mod. re contrabit. oblig. n. 26. in fine*. & ſic ſupplendum eſſe dictionem. *magis*. & poſtea hujuſmodi verba Pauli collocat. *Earum datione poſſumus in creditum ire, quia per ſolutionem in genere ſuo recipiunt functionem quam ſpeciem*. ſubdens per ellypſim antecedens deeſſe. *eadem*. quod elegantèr ſubticetur à Virgil. *lib. 4. Æneid.*

Nec venit in mentem, quorum conſederis arvis.

14 Et quamvis hæc ratio ſuboſcura videatur, ut fatetur Matthæus. *in dict. §. mutui datio*; tamen infallibilis ratio textus eſt ſolutionē alterius rei ejuſdē generis, illius vicem ſuſtinere, quā quæ data eſt; iude illa verba, *functionem recipere*. important unam rem in locum alterius ſubrogari. Fachin. *contr. jur. lib. 2. cap.* 48. Charond. *lib. 1. ver. cap.* 13. Briſſon. *de verb. ſign. ver. fungere*. Pichard. *in princip. inſt. quib. mod. re contrab. oblig. n.* 27. Matthæus. *in dict. §. mutui datio*; & debitor tradendo aliam rem creditori ejuſdem generis à debiti obligatione liberatur; quia ut tradit Duaren. *lib. 1. diſputat. anniverſ. cap.* 14. illa functio, de qua agit §. *mutui datio* propriè ſolutio dici ſolet, cum non idem, ſed tantundem generis ejuſdem reddatur, & quoque functio pro ſolutione accipitur à Ciceron. *lib. 5. in Verr.* ibi: *Tribus decumis pro una defungi*; ideſt tres pro una perſolvere, ut rectè interpretatur Calepin. *verbo fungor*. Senec. *de benefic. lib. 6. cap. 5. cum dicimus*, inquit, *beneficium reddi: non hoc dicimus illud non, quod acceperamus, reddidiſſe: ſed aliud pro illo reddere; eſt enim rem pro re dare*.

Fungi quoque dici ſolet, quod eſt 15
officium, vel munus aliquod obire: Unde fungi honoribus, & fungi vita; hoc eſt honores gerere, vivere; ſecus ut quidam ſuſpicantur mori; quod negat Connan, *lib. 7. comm. jur. Civil. cap. 1. n. 3. ad fin.* quia quando dicitur vita functus is, qui mortuus, ſignificatur illum vixiſſe, ſed non vivere. Hoc probari poteſt ex Cicerone, qui dum vellet oſtendere mortuos Lentulum, Cethegum, cæteroſque conjurationis Catilinæ ſocios, quos in vinculis alligatos occidi juſſerat, dixiſſe Fertur. *vixerunt*. ſicut & Virgil. dixit *lib. 2. Æneid.*

Venit ſumma dies & ineluctabile tempus
Dardaniæ: fuimus Troës, fuit Ilium, & ingens
Gloria Teucrorum: ferus omnia Jupiter Argos
Tranſtulit: incenſa Danai dominantur in Urbe:

Sed in noſtra facti ſpecie fungi alte- 16
rius vice, & in genere ſuo functionem recipere, dicuntur eæ res, quæ ſunt ejuſmodi, ut altera alterius vicem ſuppleat; quod apparet ex Cicer. *lib. 1. epiſtolar.* ibi: *Collocutus ſum, ut mihi, tam multa per ſe perpeſſo, atque perfuncto concederet. &c.* ideſt, qui multa ſum pro ejus vice perpeſsus Plaut. *in Menæchm. act. 1. ſcen.* 4.

Nam paraſitus octo hominum munus facilè fungitur.

Ad hunc modum Jabolenus *in l. liber homo. §. 2. ff. ad leg. Aquil.* dixit. *Intereſt actoris noxæ potius deditione defungi, quam litis æſtimationem præſtare*; hoc eſt loco æſtimationis litis dedere noxæ, ut liberetur. Cui etiam opitulatur Paulus *in l. prætia rerum ff. ad leg. falcid.* ubi prætia rerū, non ex affectu, nec utilitate ſingulorum, ſed communiter funguntur, ideſt vice rerum fun-

gun-

17 guntur æſtimatione tamen facta, quã-
ti res communiter valent. Idcirco fru-
mentum cum frumento functionem
recipere dicitur, quia modius frumen-
ti tui, quem mihi reddis, ejus quem ti-
bi mutuò dederam fungitur vice, eum-
que mihi uſum præſtat, eandemque
utilitatẽ, ita ut videatur ferè illud ipsũ
frumentum eſſe, quod mutuaveram.
18 Ideoque in his rebus, quæ prop-
ter naturam, vel artis ſimilitudi-
nem mutuam functionem recipiunt
dumtaxàt locum habere poteſt com-
penſatio, quia tunc non militat illa
ratio, quod aliud pro alio creditore in-
vito ſolvi non poteſt, de qua eſt *text. in
l. 2. §. mutui datio. ff. de reb. credit.* nam
19 in hujuſmodi rebus fungibilibus non
poteſt dici, aliud pro alio ſolvi, ut di-
xit Connan. *lib. 7. comm. jur. Civil. cap.
1. n. 4.* ubi ſubnectit, tunc aliud pro
alio ſolvi, quando eſt aliqua naturæ
diverſitas, inter rem acceptam, &
20 eam, quæ ſolvitur. Hoc in fungibili-
bus rebus dici non poteſt, cum functio-
ne rerum harum mutua, tantùm una
præſtet, quantùm altera, ſive uſum, ſi-
ve pretium, ſive æſtimationẽ ſpectes:
ut quoque tradidit Aleiat. *in l. 2. §. mu-
tui datio. n. 2. ff. ſi cert. petat. per text. in
l. ſi ſervum meum. ff. ad leg. falcid.*
21 Res verò pondere, numero, vel mẽ-
ſura conſtare dicuntur, quando altera
alterius vice fungitur, & in eodem ge-
nere ſolvitur: ſiquidem res una hoc
caſu abſque creditoris detrimento tã-
tundem præſtat, quantum altera, non
modo ſubſtantia ipſa & qualitate; Sed
etiã uſu; ut ſic eadem reſquę data uſu-
que conſumpta eſt creditori reddi vi-
22 deatur. Cæteris in rebus, quæ ponde-
re, numero, vel menſura non conſtant,
ideò in creditum iri nequit, quia cre-
dendi verbo Paulus utitur propriè, &
ad vim naturamque ejus peculiarem
commodè, ſicut mutuationi tantum
ſerviat, ideoque in creditum ire nil
aliud eſt, quam mutuo dare, ut benè
Connan. *lib. 7. comm. cap. 1. n. 7.* quod
fieri nequit, niſi de his rebus, quæ in
genere ſuo functionem recipiunt *text.
in dicta l. 2. §. mutui datio. ff. eod.* & in
creditum ire per prolepſym ſimplici-
ter pro credere accipi cõſtat ex *text. in l.
ſervo invito. §. final. ff. ad Trebell.* at mi-
hi Connani interpretatio pręceteris
placet, licet in creditum ire aliter in-
terpretetur Alciat. *in d. l. 2. §. mutui
datio. n. 1. ff. ſi cert. petat.*

Etiã fugibiles res in eodem genere 23
fũctionem rejiciunt; ſingulę nãque ſpe-
cies, vel individua peculiarem ſuam
æſtimationem nanciſcuntur; ut altera
alterius vice, etiam in eodem genere
fungi nequeat. V. G. ſi equus alicui da-
tus fuerit, ut in eodem genere reſtitua-
tur nõ mutuũ, ſed permutatio contra-
cta videtur argum. *text. in l. 1. ff. de con-
trah. empt.* nã quàvis equus aliis equis ſi-
milis ſit in genere ſuo: tamẽ ipſe ſpecie
ab his, & uſu, & bonitate differt. qua-
propter alter alterius vice fũgi nequit.

Unde cum in his rebus, quæ
pondere, numero, vel menſura
non conſtant, res etiam in eodem ge-
nere vix ſimilis reperiri poſſit, aliud
pro alio ſolvi neceſſe eſſet: qua ratio-
ne creditore non aſſentiente minimè
ei ſatisfieret, quippè ratio juris nõ pa-
titur, ut cuiquam invito aliud pro alio
ſolvatur. *text. in l. promiſſor. §. fin. ff. de
conſt. pecun. text. in l. item liberatur 6.
§. qui paratus ff. quib. mod. pign. vel hy-
poth. ſolv. text. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. ait
prætor. ff. de re judic. text. in l. cum à quo.
16. C. de ſolut.* niſi debitor, vel ex lege,
vel ex teſtamento, vel ex conventione
alteram rem ſolvendi poteſtatem ha-
beat, vel etiamſi id, quod debet præ-
ſtare nequeat; tunc enim neceſſitas cre-
ditori affertur aliud ejuſdem æſtima-
tionis recipiendi, ne toto credito care-
re compellatur. *arg. text. in l. qui reſti-
tuere. 68. ff. de rei vind. & Novell. 4.*

Demum, quod Paulus in *§. mutui* 24
datio. res numero, pondere, vel men-
ſura conſtantes, non ſimpliciter in ge-
nere ſuo per ſolutionem functionem
recipere ait, quam ſpecie: vel juxta
alios, magis quam ſpecie, ſive per ſpe-
ciem; indicat creditori commodiùs ſa-
tisfieri, ſi res hujuſmodi in eodem ge-
nere reſtituantur, quam ſi eandem ſpe-
ciem, quam dedit recipere compella-
tur, licet hoc falſum eſſe fateatur Pi-
chard. *in princip. tit. inſtit. quib. mod. re*

contrah. oblig. n. 26. ad fin. Ratio eſt, quia fieri poteſt, ut illa ſpecies, quæ accepta eſt tempore vitietur, vel caſu aliquo fortuito deterior fiat cujuſmodi periculum metuendum non eſt, quando in genere res reſtituitur, nam facilius res ejuſdem generis ac bonitatis quàm eadem ſpecies, in eadẽ bonitate poteſt reddi creditori.

His ſic poſitis, argumentationis ſubtilitatiſque gratia, contra noſtram ſupra firmatam concluſionem, videlicet quod compẽſatio dumtaxàt admittatur in rebus, quæ inter ſe functionem recipiunt, pluribus modis, & argumentis inſurgo.

25 Primo quę pondere conſtant mutuã functionem non recipiunt cum iis, quę conſtant numero, ideoque hæ res tamquàm diverſæ opponuntur; Sed quæ numero conſtant compenſantur, cum his, quæ pondere conſtant. *text. in l. 1. §. fin. et text. in l. Titia amica mea. ff. de aur. et argent. legat.* ibi: *aut pretium auri, quantum computari poteſt.* Ergo quæ mutuam functionem inter ſe non recipiunt rectè compenſantur.

26 Secundo compenſatio pro ſolutione eſt. *text. in l. debitor 4. ff. qui potior. in pignor. hab. text. in l. ſi peculium. §. de illo. ff. de ſtat. liber. text. in l. vel permutavit. ff. de liberal. cauſ. text. in l. ſolutionis verbum. ff. de ſolut. text. in l. Julianus. ff. de cond. et demonſtr.* ſed pro iis, quæ pondere cõſtant, ſolvi poteſt pecunia numerata, quæ numero conſtat. *text. in dicta l. 1. §. final. l. Titiæ amicæ meæ. ff. de aur. et argent. leg.* Ergo quæ numero conſtant rectè compenſantur cum iis, quæ conſtant pondere.

27 Tertio ſi dedi tibi quinque pondo auri, tu mihi pecuniam ſolvere potes, quamvis aurum pondere conſtet, pecunia verò numero Zaſ. *in l. 2. ff. de rebus credit.* & Matthæus *in dicta l. 2. §. mutui datio.* Ergo ſi in mutuo pro re põdere conſtante, res conſtans numero ſolvi poteſt, ſic res pondere cõſtans mutuam fũctionẽ recipit cũ re cõſtãte numero ergo. idẽ dicendũ videtur de compenſatione; conſtantia numero, cum iis, quę conſtãt pondere compſari poſſe.

28 Quarto ſola corpora deponuntur *text. in l. Lucius Titius. ff. de depoſit.* ſed corporibus depoſitis non opponitur compenſatio. *text. in l. final. C. de compenſ. text. in §. in bonæ fidei. de act. text. in cap. 2. de depoſit.* Ergo corpora ex alia cauſa, quam cauſa depoſiti debita compenſari poſſunt, & ſic non ſolùm ea, quæ conſtant pondere, numero, & menſura compenſantur.

Quinto ſi ſolæ res conſtantes pondere, numero, vel menſura compenſarentur, compenſatio in ſolo mutuo locum haberet, quia mutuum in iis rebus conſiſtit *text. in l. 2. §. mutui datio. ff. de reb. cred.* ſed hoc eſt falſum. ergo. 29

Sexto compenſatio eſt debiti & crediti invicem inter ſe contributio. *text. in l. 1. ff. de comp.* ſed debitum & creditum de pecunia mutua dicuntur, & creditores ſunt, quibus pecunia mutua debetur; & debitores, qui pecuniam mutuam debent. *text. in l. creditores. & l. creditorum. ff. de verb. ſign. text. in l. omnem. ff. de judic. text. in l. incendium. C. ſi cert. petat. text. in l. 5. ff. de act. & oblig.* ergo inde ſequitur, pecuniam dumtaxat compenſari. 30

Septimò Speciei, ſeu corporis cum quantitate admittitur compenſatio. Ergo malè dicimus ſolas res numero, pondere, vel menſura conſtantes compenſari. Antecedens probatur primò ex *l. divortio. 8. §. ob donationes. ff. ſolut. matrim.* ubi dicitur ob res amotas ex fructibus, qui poſt divortium percipiuntur compenſationes fieri poſſe. Secundò ex *text. in §. in bonæ fidei. de actum.* ibi: *ſi quid actorem invicem præſtare oportet, eo compenſato eum cum quo agitur in reliquum condemnari oportet.* Tertiò ex *text. in l. fin. C. de comp.* ubi Juſtinianus ſtatuit compenſationem, non ſolùm in actionibus in perſonam, ſed etiam in actionibus in rem, quibus corpora perſequimur locum habere. Quartò ex ipſamet *l. ult. C. de comp.* ubi Juſtinianus excipit actionem momenti, ſi quis alienam poſſeſſionem per vim occupaverit, & actionem depoſiti, & poſſeſſio prædium ſignificat ac corpora deponuntur *text. in l. Lucius Titius. ff. de depoſit.* Quinto. ex *text. in l. ſi debeas. ff. de comp.* quæ cum decem, aut homo 31

utrùm

Digitized by Google

utrùm adverſarius vollet deberentur, ita compenſationem admittit, ſi adverſarius dixiſſet, utrùm voluiſſet. Sextò. ex *text. in l. 5. ff. de imp. in reb. dotal. fact.* ibi: *impenſæ neceſſariæ cum dote compenſantur*. Septimò *ex text. in l. 1. §. item ſi cum. ff. ſi pars hæred. petat.* ibi: *Sextans hæreditatis cum ſextante compenſatur*.

52 Octavo omnes res totius mundi, aut pondere, menſura, aut numero conſtant, Ut tradit Matthæus *in l. 2. §. mutui datio. ff. de reb. cred.* ergo abſolutè omnes res in compenſationem veniunt.

33 Nonò Aliud pro alio creditore invito ſolvi non poteſt. *text. in l. 2. §. mutui datio ff. ſi cert. petat. text. in l. ſi ſe non obtulit.* 4. §. *ait prætor. ff. de re judic. text. in l. item liberatur.* 6. §. *qui paratus. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolvat. text. in l. eum à quo. C. de ſolut.* ſed quando compenſatur pecunia cum pecunia, aliud pro alio ſolvitur. Ergo nec etiam pecunia cum pecunia compenſatur.

34 Decimò Ea ſolummodò compenſantur, quæ mutuam functionem recipiunt; ut eſt noſtra concluſio; ſed pecunia cum pecunia functionem mutuam non recipit. *text. in l. ſed ſi certos nummos. ff. de legat.* 1. ibi: *nec permutationem recipiunt*; hoc eſt mutuam functionem. Ergo pecunia non compenſatur

35 Undecimò Delicta cum delictis compenſantur. *text. in l. viro atque uxori* 40. *ff. ſolut. matr. text. in l. 2. ff. ne quis eum. text. in l. cum proponas. C. de pact. cap. nihil.* 31. *q.* 6. *cap. ſignificaſti. de divort. cap. intelleximus. cap. fin. de adulter.* Ergo malè dicimus ſolas quantitates compenſari. Sed his haùd refragantibus à ſupra poſita concluſione diſcedendum non eſt, quia Argumenta contrà eam parùm, aut nihil obent.

36 Non obſtat primum; quia illa minor propoſitio non loquitur de compenſatione; ſed de ſolutione, ut ipſa textus verba indicant, ideoque cum loquatur de ſolutione ad compẽſationem porrigi nequit; quia licèt de compenſatione ad ſolutionem argumẽtari valeat; tamen de ſolutione ad compenſationem non tenet argumentum, ut expreſsè tradidit. Berſan. *de comp. cap. 1. q. 2. n. 21.*

37 Non obſiſtit ſecundum, quippè ad majorem reſpondetur compenſationẽ pro ſolutione accipi; at compenſationẽ & ſolutionem idem eſſe negatur. nam ſolutio eſt modus naturalis tollendæ obligationis. Compenſatio eſt modus civilis, ut notat Giurb. *ad Conſuet. Meſſanenſ. cap. 2. gloſſ. 16. part. 1. num.* 10. Si certum pondus auri, vel argenti eſt legatum, hæres pecuniam numeratam ſolvere poteſt, & ab obligatione ſolvẽdi liberatur; quia quando legatur auri vel argenti pondus, quantitas legari videtur, ſi in ea pecunia eadem fuerit æſtimatio. Sed quando certum pondus auri vel argenti legatum eſt, hæres cum auro vel argento legato compenſare nequit, quod ſibi viciſſim à legatario debetur, quoniam compenſatio ſolummodò fit ex genere pari, ut tradunt Oynotom. *in §. in bonæ fidei. n.* 30. Mynſing. *num. 22. inſtit. de act.* videlicet ut res pondere conſtantes compẽſentur cum rebus pondere quoque cõſtantibus, & res conſtantes numero cum rebus numero conſtantibus compenſentur, & res conſtantes menſura cum rebus menſura conſtantibus compenſentur. Sic in eo differunt compẽſatio & ſolutio, quod ſolvere tibi poſſum, quod alius debet ignorante, & invito debitore. *text. in l. ſolvere. text. in l. ſi pro me quis. ff. de ſolut. text. in l. ſolvendo. ff. de negot. geſt.* ſed quod tibi alius debet hoc compenſare nequeo cum eo, quod mihi debes. *text. in l. ejus* 9. *C. de comp. text. in l. 1. l. ſi cum militi. l. in rem ſuam. §. creditor. ff. de comp.*

38 Non obeſt tertium; nàm reſpondetur Doctores communiter tradere, ſi quinque pondo auri debeantur pecuniam ſolvi poſſe; hoc ita intelligendum eſt ſi pecunia ponderetur. Aurum in pondere fuit datum, pecunia in pondere reſtituitur. Hic mutuum conſiſtit, aliàs ſecùs eſſet. Inde ſequitur quantitatem pondere conſtantem compenſari non poſſe cum quantitate conſtante numero.

39 Non adverſatur quartum Quippè

reſ-

reſpondetur id, quod dicitur corporibus depoſitis compenſationem non objici intelligitur, ut compenſatio locum ſibi non vindicet, quotiès quis petierit corpora depoſita æſtimari. Si verò ex alia cauſa corpora debeantur, æſtimari queunt, & ex æſtimatione facta ſit compenſatio, ut tradit Cujac. *in notis ad lib.16. digeſt. tit.12.* Ratio quare depoſiti actioni non opponitur compenſatio eſt, quia depoſitum eſt optimæ fidei: omnes contractus bonam fidem exoptant; ſed præcipuè hi, qui à bona fide deſcendunt. *text. in l.5. C.de reſcind. vendit.* & inter bonæ fidei contractus alij, aliis majorem bonam
40 fidem expoſcunt. Optimæ maximæque fidei eſt depoſitum. Cicer. *lib.3. offic. quid ſi qui apud te pecuniam depoſuerit, bellum patriæ inferat, reddeſne depoſitum? non reddere depoſitum maxima injuſtitia eſt.* Undè Juvenal *ſatyr.13.*

Particulam vix ferre potes ſpumantibus ardens
Viſceribus, ſacrum tibi, quod non reddat amicus
Depoſitum.

Et alibi *in dicta ſatyr.13.*

Depoſitum tibi ſoſpes erit.

Et alibi.

Nunc ſi depoſitum non inficietur amicus.

Quintilian. *lib.1. cap.13.* literæ cuſtodiunt voces, & velut depoſitum reddunt legentibus. Idcircò cum maximè fidei depoſitum ſit, ejus actio eſt famoſa. *tot. tit. de his, qui notant. infam.* reliquæ verò actiones non ſunt. Et ob hanc cauſam actioni depoſiti compenſationem objici non poteſt, cæteris verò contractibus bonæ fidei opponi poteſt.

41 Non refragatur quintum, qnoniam reſpondetur, mutuum conſiſtere in his rebus ſolis, numero, pondere, vel menſura conſtantibus, non tamen idcircò res, quæ conſtant pondere, numero, & menſura, in ſolum mutuum veniunt; ſed etiam in alios contractus.

Non urget ſextum, nàm reſpondetur, creditorum nomen non uno modo accipi, ſed multipliciter.

42 Non opponitur ſeptimum, quia multis in locis cum de corporibus actio eſt, dicitur compenſationi locum eſſe, Sed hoc ita eſt accipiendum corporibus ad æſtimationem redactis. Æſtimationis concurrentis quantitates cõpenſantur. Speciei cum quantitate compenſatio non admittitur. Donell. *comm. jur. civil. lib.16. cap.15. col.6. verſ. non minus.* Zanger. *de except. cap.8. num. 110. part.3.* Diego. *opuſcul. de comp. fol. mibi 14.* Faber. *in l.cum fundus. §.ſervum tuum. ff.de reb.credit.* Fachin. *lib.11. contr. cap.7.* Barboſ. *in l.ſi conſtat. num.9. C.de comp.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ. part.3. lib.21. cap.22. num.5.* & ita ſentiũt omnes Doctores, à quibus perperàm diſcedit Duaren. *in l.divortio.8. §.ob donationes. ff.ſolut.matrim.* hoc verò non procedit quando ſpecie perempta devenitur ad æſtimationem, nàm tunc rectè compenſatio locum habet. Brunneman. *in l.fin. C.de comp.* Oliban. *in §.in bonæ fidei. num.17. de act.* Reuſner. *conſil.4. lib.2. num.44. verſ. pro ſolutione.* Berſan. *de comp. cap.1. q.4. n.4.*

Non facit octavum: quippè reſpõ- 43
detur pondere, numero, vel menſura, conſtare dicuntur, quæ in pari pondere, pari numero, & pari menſura ſemper æquivalent, hoc ſolùm de quantitate dici poteſt, non de aliis rebus, quę in pari pondere, numero, & menſura non ęquivalent. Ergo ſolummodò quãtitates compenſantur.

Non obſtat nonum, nàm reſponde- 44
tur, quòd quotiès pecunia cum pecunia compenſatur, non tam aliud, quàm illud ipſum quod debetur ſolvi videtur; propterea pecunia cum pecunia mutuã functionem recipit, & tantùm valet pecunia tua, quantùm pecunia mea.

Non favet decimum, quia pecunia 45
quandoque conſideratur ut quantitas, quandoque ut corpus. Quando conſideratur ut quantitas, mutuam functionem recipit ad tradita per Pichard. *in §.in bonæ fidei. n.31.* Oynotom. *num.32. de act.* & tunc compenſatur. At quando conſideratur ut corpus, mutuam functionem non recipit, nec compenſatur. Sic corpora quandoque pro quãtitate accipiuntur. *text. in l.quod ſæpe §.in his. ff. de contrab. empt.* dum grex

ibi annumeratur rebus, quæ numero conſtant, ſi modo venierit ad numerū, & tunc mutuum in corporibus conſiſtit; Videlicet dato grege ad numerum ut totidem capita reddantur qualitatis ejuſdem. Sic panes certi ponderis mutuo dari poſſunt, ut ponderis ejuſdem alij panes reſtituantur. Sic in Levitic. *cap.* 26. dicitur. *reddant panes ad pondus*. Et Lucc. *cap.* 10. *Mulier quædam à Vicina ſua accepit tres panes in mutuo*. At quum corpora proquātitate accipiuntur, ſicuti rectè tunc mutuo dantur; ita etiam corpora tunc compenſari videntur dicendum.

46 Non juvat undecimum. nam reſpōdetur ſolas quantitates compenſari dici reſpectu corporum, ut corpora ex compēſatione removeamus. Hic enim corporis cum corpore fit compenſatio, aliàs autem non quantitates tantùm, ſed delicta quoque compenſantur, ut dicam q. peculiari de delictis.

47 Hæc enim concluſio noſtra videlicet, quod in rebus fungibilibus locum habeat compenſatio, intelligi debet dummodò in utriſque ſit æqualis bonitas argum. *text. in l.* 3. *ff. de reb. credit.* Hahnius. ad Weſſembec. *lib.* 16. *digeſt. tit.* 2. *num.* 6. Mynſing. *in §. in bonæ fidei. num.* 22. Oynotom. *num.* 31. *inſtitut. de act.* Hæ res, quas fungibiles dicimus, à Doctoribus quantitates appellantur; quod minimè placet Pichardo *in dicto §. in bonæ fidei. num.* 31. *de act.* aſſerenti pecuniam tantummodò quantitatem dici, cum per eam quanta quæque res æſtimetur *text. in l.* 1. *ff. de contrah. empt.*

48 Unde fit de quantitate ad quantitatem compenſationem longè magis admitti; hoc eſt de pecunia ad pecuniam, quia in nummis nulla cadit affectio. *text. in l. nummis.* 3. *ff. de in litem jurand.* ſed alij aliorum vice funguntur Pichard. *in dicto §. in bonæ fidei. num.* 31. Ang. Aretin. Jaſo. de May. *in d. §. de act.* Sed difficultas eſt, quando pecunia, quæ debetur eſt in uno genere, alia verò in alio, hoc eſt ſi ex una parte debeantur nummi aurei, ex altera verò nummi argentei, an in hoc caſu locum habeat compenſatio? & negativè reſpondent Brunneman. *in l. n. num.* 4. *ff. de comp.* Carpz. 1. *cap.* 1. *num.* 11. Leutharbach. *de comp. th.* 6. quia ut ſupra diximus compenſatio ſolummodò locum 49 habet in illis rebus, quæ fictionem inter ſe recipiunt arg. *text. in l.* 2. *§. mutui datio. ff. ſi cert. petat.* Sed nummus aureus cum nummo argenteo fictionem mutuam recipere nequit. Ergo compenſatio locum habere non poteſt. Minor probatur. Toties res dicuntur inter ſe fictionem recipere, quoties propter naturæ, vel artis ſimilitudinem una alterius vice fungitur. Oynotom. *in §. in bonæ fidei. num.* 30. Mynſing. *num.* 21. *de act.* Hahnius ad Weſſembec. *lib.* 16. *dig. tit.* 2. *num.* 6. Sed inter nummos aureos, 50 & argenteos nulla eſt, nec eſſe poreſt, nec artis, nec naturæ ſimilitudo, ut ad oculum patet. Ergo compenſatio locum habere non poteſt, quam ſententiam ex Angel. Aretin. Jaſon. de May. *in §. in bonæ fidei. de act.* amplectūtur Boërius. *conſil.* 14. *num.* 4. Hahnius. ad Weſſembec. *lib.* 16. *dig. tit.* 2. *num.* 6. Socin. Jun. *conſil.* 79. *num.* 85. *verſ. imò poteſt fortè, vol.* 3. Phanuc. *tract. de dote Gloſſ.* 8. *num.* 94. nām quando debentur nummi ex diverſa materia, ideo refellitur compenſatio, quia cum diverſa corpora debeantur, ipſorum quoque non paritas eſt, ſed diverſitas Mæſtertius. *de comp. q.* 20.

Sed ut verum fatear, hęc opinio mihi diſplicet, unde contraria eſt tenenda, videlicet quòd pecunia aurea rectè 51 compenſetur cum pecunia argentea, vel ærea, vel ex qualibet alia materia vel forma, dummodò in compenſatione debita & credita coæquentur; id eſt quando eſt eadem bonitas monetæ, licet ſit alia forma. Quam opinionem tenent Gloſſ. *in l. ſi quis argentum.* 35. *C. de donat. verbo. æſtimatione.* Gloſſ. *in l. Titiæ* 37. *ff. de aur. & arg. legat.* Gaill. *lib.* 2. *obſer.* 73. Gutierrez. *de tutel. part.* 3. *cap.* 5. *num.* 35. Oynotom. *in §. in bonæ fidei n.* 31. & 32. *de act.* quæ opinio probatur ex *text. in l.* 1. *§. fin. ff. de aur & argent. legat.* ubi Pomponius docet, quod ſi quis debeat pondus argenti liberatur dando 52 æſtimationem. Pomponii verba ſunt hæc: *Cui certum pondus argenti dare hæres juſſus ſit, ei pecuniam numerat am dando*

do ipſo jure liberatur; *ſi in ea pecunia eadem æſtimatio fuerit.* probatur quoque ex *text. in l. Titiæ amicæ meæ. ff. de aur. & argent. legat.* ubi quando legatur certũ pondus auri liberatur debitor æſtimationem ſolvendo. Verba text. ſunt hæc: *Titiæ amicæ meæ cum qua ſine mendacio vixi, auri pondo quinque dari volo. quæro an hæredes ad præſtationem integræ materiæ auri, an ad pretium, & quantum præſtandum compellendi ſint? Paulus reſpondit; aut aurum ei, de quo quæritur præſtari oportet, aut pretium auri, quantum computari poteſt.* ideoque ſi in hujuſmodi caſibus debitor liberatur ſolvendo pretium pro auro, idem dicendum eſt compenſando; quia compenſatio eſt ſolutio *text. in l. debitor. 4. ff. qui potior. in pign. hab.* Facit Tit. Liv. *lib. 6. ab urb. cond. cap. 4.* ibi: *Longè plurimos captivos ex Hetruſcis ante Currũ duxit. Quibus ſub haſta venundatis, tantùm æris redactum eſt, ut pretio pro auro matronis perſoluto, ex eo quod ſupererat, tres pateræ aureæ factæ ſint.* Et quamvis ſuprà dixi de ſolutione ad compenſationem non valere argumentum, tamen illud procedit in caſibus, in qui-

53 bus neceſſaria eſt ſolutio realis, quæ per compenſationem non adimpletur, quia eſt ficta ſolutio. *text. in l. amplius non peti. 15. ff. rem ratam haber. text. in l. debitor ff. qui potior. in pignor. hab.* Tan-

54 ta enim in compenſatione deſideratur æqualitas, & bonitas rerum ultrò citròque compenſabilium, ut neq; etiã vinum novum poſſit compenſari cum veteri Oynotom. *in §. in bonæ fidei. n. 31.* Mynſing. *num. 22. de act.* Hahnius. ad Weſſembec. *lib. 16. digeſt. tit. 2. num. 6.* Leutharbach. *de comp. th. 7.* Brũneman. *in l. 1. num. 3. in fine. ff. de comp.*

55 Functionẽ, quæ in rebus compẽſandis expoſcitur, velim ut non adeò ſtrictè accipias, videlicet ſolùmmodò ad illã rem, quæ põdere, numero, vel menſura conſtat. Quippè ſi v.g. hinc inde centum boves, vel equi in genere, ſcilicet indeterminatè in individuo debeantur compenſatio locum habere debet, licet hic non adſit illa functio, de qua diximus ſuprà; tamen adeſt functio generica, nam ut ait Tyndar. *de comp. art. 3. num. 1.* genus habet functionem ali- 56 quam, quamquàm utrumque debitum in genere diverſis pariter perſonis debeatur; & in obligatione eſt id, quod nec optimum eſt, nec peſſimum; hoc eſt mediocrè *text. in l. 37. ff. de legat. 1. text. in l. 35. C. de donat.* quod adeò Bartolo placuit, ut pudorem eſſe dixerit contrarium aſſerere, ut ex Obrecheto tradit Hahnius ad Weſſembec. *lib. 16. tit. 2. num. 6. in fine* referens quoque Molinam.

Hoc etiam porrigi poteſt ad eum caſum, quo genus utrinque debitum ex diverſis cauſis debeatur v.g. quando equum debes ex promiſſo, ego tibi ex teſtamento, in hoc caſu compenſatio rectè locum habet. Molina. *de juſtit. & jur. tract. 2. diſput. 560. num. 19.* Barboſ. *in l. divortio. 8. §. ob donationes. num. 24. ff. ſolut. matrim.* Struvius. *th. 17.* Bachovius ad Treutler. *vol. 1. diſput. 25. theſ. 8. liter. E.* quippè ſi unus ſolvat equum, 58 idem alteri iterum ſolvi poteſt, ut tradit Brunneman. *in l. 1. num. 3. ff. de comp.*

Hoc tamen non procedit de uno genere diverſo ad aliud diverſum genus, 59 quia tunc locum habere nequit compenſatio, videlicet ut ſi Titius deberet Sejo frumentum, & Sejus Titio vinum 60 deberet. ratio eſt, quia tunc compenſatio adverſaretur regulæ, quæ vult aliud pro alio invito creditore, ſolvi nõ poſſe. *text. in l. 2. §. mutui datio. ff. ſi cert. petat.* Trentacinq. *var. reſolut. tit. de comp. reſolut. unic. num. 1. vol. 1. lib. 3.* Caluin. *de æquitat. lib. 3. cap. 222. num 26. & 27.* omneſque Doctores *in l. divortio. §. ob donationes. ff. ſolut. matrim.*

SUMMARIUM.

1 *Reconventio eſt mutua petitio, quæ à reo fit adverſus actorem.*

2 *Compenſationis exceptio dicitur quædã mutua petitio, ſeu reconventio.*

3 *Reconventio eſt ſpecies compenſationis.*

4 Cujacius *inſignis vir.*

5 *Hebræi de Ægyptiis petẽtibus vaſa aurea & argẽtea, mutuas petitiones inſtituerunt, allegãtes ſibi quoque mercedes* re-

reſtitui oportere operariæ ſervitutis.
6 Petitio mutua dicitur compenſatio.
7 Petitiones mutuæ ſunt affines compenſationis.
8 Reconventio ſæpè vocatur compenſatio.
9 Reconventio eſt præcurſoria compenſationis.
10 Compenſatio non admittitur in depoſito.
11 Compenſatio non admittitur in cauſa momentaneæ poſſeſſionis, in cauſa præjudiciali, neque in cauſis feudalibus.
12 Reconventio eſt ſimilis compenſationi.
13 Compenſatio non eſt reconventio.
14 Baldi opinionem monſtruoſam vocat Mareſca.
15 Compenſationem opponens petit ſe declarari non eſſe debitorem.
16 Compenſationem objiciens non agit, ſed excipit.
17 Reconveniens intentat adverſarium ſibi condemnari.
18 Reconventio in omnibus cauſis, & negotiis à jure non exceptis admittitur.
19 Reconventio hodie ex plurium Provinciarum ſtatutis, & populorum moribus non admittitur, niſi poſt finitam primã conventionem.
20 Reconventio ſi ex cauſis ſeparatis deſcẽdat, tunc pro conventione & reconventione habenda non eſt.
21 Compenſatio ex diverſa cauſa locum habet.
22 Compenſatio impropriè loquendo dicitur reconventio.
23 Compenſatio jus actoris infringit, & præſtat abſolutionem à petitis.
24 Reconventio jus actoris non frangit.
25 Sportulæ pro petitione ſolvendæ pro reconventione ſolvuntur: ſecus pro compenſatione.
26 Prorogatio juriſdictionis Judicis in compenſatione non datur.
27 Reconventio coram Judice prorogato poteſt inſtitui.
28 Compenſationi opponitur compenſationis replicatio.
29 Reconventio aliam reconventionem non patitur.
30 Reconventio non ſolùm admittitur ſuper eodem negotio: ſed etiam ſuper diverſo.
31 Compenſatio non admittitur, niſi de quibuſcumque rebus.
32 Compenſatio omiſſa in prima inſtantia deduci poteſt in cauſa appellationis.
33 Reconventio in cauſa appellationis excluditur.
34 Reconventio non habet locum, niſi quis ex libero arbitrio Judicem elegerit.
35 Compenſatio terminatur unica ſententia.
36 Reconventio non ſemper unica ſententia perficitur.
37 Excommunicatus, & Banditus poſſunt compenſare; ſecus verò reconvenire.
38 Compenſatione oppoſita ſi quis occubuerit, intentum ſuum ad reconventionem reportare poterit.
39 Compenſationem objiciens, debitum fatetur.
40 Compenſatio in quacumque parte judicii opponi poteſt, etiam poſt ſententiam.
41 Reconventio poſt litem conteſtatam ampliùs locum habere non poteſt, niſi illicò poſt litis conteſtationem proponatur.
42 Arbiter poteſt cognoſcere ſuper compenſationem.
43 Reconventio coram arbitris locum habere nequit.
44 Arbitri non poſſunt judicare, niſi de iis tantùm, ſuper quibus eis extiterit compromiſſum.
45 Compenſans nequit excedere, quod ab eo petitur.
46 Reconventio de majore quantitate fieri poteſt.
47 Retentio eſt quædam ſpecies compenſationis.
48 Compenſare & retinere idem videtur.
49 Explanatur text. in l. verum eſt. ff. de compenſ.
50 Compenſationes & retentiones in quo conveniant.
51 Compenſatio tendit per ſe ad hoc, ut non ſolvatur.
52 Retentio tendit ad hoc, ut ſolutio fiat.
53 Retentionis Jus in ſpecie ſumptum nunquam cum ipſa compenſatione concurrit.
54 Compenſatio admittitur ubi utrinque quantitates debentur.
55 Retentio fit quando res aliqua pro debito pecuniario retinetur.
56 Retentio regulariter non eſt permiſſa.

57 Re-

57 *Retentio dat occaſionem tumultui ac violentiæ.*

58 *Singulis concedendum non eſt, quod per magiſtratum fieri oportet.*

59 *Commodatum prætextu debiti retineri nequit.*

60 *Commodatum finito tempore præfixo cui pereat.*

61 *Retentio faciliùs datur, quàm actio.*

62 *Obligatio naturalis actionem non parit, ſed exceptionem.*

63 *Retineri ab alio res noſtræ, nobis invitis, non poſſunt.*

64 *Retentio non eſt compenſatio.*

65 *Compenſatio extinguit debitum, ut ſolutio.*

66 *Retentio non extinguit debitum, ſed dũtaxàt exequutionem impedit.*

67 *Retentio admittitur in depoſito.*

68 *Compenſatio non fit de liquido ad illiquidum.*

69 *Retentio datur de re liquida ad illiquidam.*

70 *Compenſatio, & retentio ſunt diverſæ nomine, & effectu.*

71 Intellectus ad text. in l. verum eſt. 4. ff. de comp.

72 *Retentio eſt favorabilior compenſatione.*

73 *Computatio plurìes pro compenſatione ſumitur.*

74 *Compenſatio ſignificat ſui æris & alieni computationem.*

75 *Computans quod ſibi debetur, cum quo ipſe debet, non aliud facit, quàm compenſare.*

76 Gloſſæ authoritas omnes authoritates præit.

77 Gloſſæ non minus ſtudioſum eſſe decet, quàm ipſius textus.

78 Gloſſa quotiès refert plures opiniones, neque aliquam expreſsè approbat, ultimam videtur tenere.

79 *Computatio non eſt compenſatio, cum admittatur in pluribus cauſis, in quibus compenſatio refellitur.*

80 Govean. Accurſiũ increpat, quia dixit compenſationem computationem eſſe.

81 *Compenſatio & confuſio promiſcuè uſurpantur.*

82 *Differentia inter compenſationem et confuſionem.*

83 *In confuſione idem eſt debitor & creditor.*

84 *Compenſatio eſt debiti et crediti contributio.*

85 *Confuſio eſt debiti et crediti in una eademque perſona peremptio.*

86 *Compenſatio, prout exceptio actionem ſupponit.*

87 *Compenſare quis invitus non cogitur.*

88 *Confuſio nec exceptio eſt, nec modus tollendi obligationes.*

89 *Confuſio eſt extinctio obligationis.*

90 *Creditor et debitor ſui ipſius nemo eſſe poteſt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Compẽſatio differat à reconventione, retentione, computatione; & confuſione.

QUÆSTIO IX.

CUM reconventio ſit mutua petitio, quæ à reo fit adversùs actorem, ut eſt *text. in l. cum Papinianus, et Auth. conſequenter. C. de ſentent. et interlocut. omn. Judic. text. in cap. 1. de mut. petit.* videtur eſſe idem cum compenſatione, ut voluerunt Hyppolit. *ſingul.* 80. Bim. *conſ.* 319. *num.* 50. *vol.* 4. Quod probatur ex *text. in l. amplius non peti* 15. *ff. rem rat. hab.* quia compenſatio eſt quædam petitio; & reconventio etiam eſt petitio mutua facta à reo. *text. in d. cap. 1. de mut. petit.* Maximè quia com- 2
penſationis exceptio dicitur quædam mutua petitio, ſeu reconventio. Bald. *in l. ſi conſtat num.* 6. *ff. de compenſ.* Jaſo. *in l. Aquilana num.* 9. *ff. de tranſact.* Soccin. *in rub. de mut. petit.* Tyndar. *opuſc. de comp. art.* 7. *num.* 43. Latro. *conſult.* 30. *num.* 8. & reconventionem eſſe com- 3
penſationis ſpeciem teſtantur Berlich. *concl.* 22. *num.* 15. Coler. *dec.* 202. *num.* 6. Paciani. *de probat. lib.* 1. *cap.* 63. *n.* 125.

Hoc comprobatur ex authoritate 4
in-

inſignis viri Jacobi Cujacii *lib.2. decretal. tit.4.* ubi ait, conventiones, & reconventiones eſſe, quæ fiunt in eodem judicio; ut ſi me petente decem ex cauſa mutui, reus viciſſim petat a me ex teſtamento totidem, vel ampliùs, quaſi ex contrario judicio. Unde Tertull. *lib.2. adverſ. Marc.* Ægyptiis de Hebræis
5 petentibus vaſa aurea & argentea, contra ait, Hebræos mutuas petitiones inſtituiſſe, allegantes ſibi quoque mercedes reſtitui oportere operariæ ſervitutis, pro lateribus ductis, pro Civitatibus & villis ædificatis, quod poſteà rectè compenſationem vocat. Et mu-
6 tua petitio dicitur compenſatio in *l. neque ſcriptura C. de compenſ. l.1. C. rerum amotarum. l.4. et l.20. ff. de compenſ. l. in reſtituenda. C. de petitione hæredit.* Manſ. *conſult.393. num.27.* Manfrella. ad Latrum. *obſer.137. n.9.* Natta. *conſ. 60. num.6.* Oſaſc. *dec.92. num.12. in fine.* Bardellon. *conſ.70. num.6. vol.1.* Berſan. *de comp. cap.2. q.41. num.3.* Et Weſſem-
7 bec. *paratitl. tit. de comp. num.10.* dixit, quòd mutuæ petitiones ſeu reconventiones ſunt affines compenſationis allegans *text. in l.2. §. ſed ſi agant. ff. de judic. text. in l. pen. C. de ſentent.* Et reconven-
8 tio ſæpè vocatur compenſatio à Tertull. *lib.2. adverſus Marc.* Et ab Imperatoribus *in l. neque. 6. C. de comp. l.1. C. rerum amotar.* quod notavit Cujacius. *lib.6. obſervat. cap.34.*

9 Unde deducitur reconventionem eſſe præparatoriam & præcurſoriam compenſationis; & ideo ubicumque
10 compenſationi non eſt locus, reconventio quoque ceſſat: veluti in cauſa depoſiti *text. in l. fin. C. de comp.* ſeu in cauſa
11 momentaneæ poſſeſſionis *text. in cap. fin. de ordin. cognition.* In cauſa præjudiciali. *text. in cap. Prius. 4. §. Aliquando. 3. q.11.* In cauſis feudalibus, & aliis, quas enumerat Vultej. *lib.3. de Judic. cap.5.* Gaill. *lib.1. obſervat. cap.1.* Uran. *de re-*
12 *conv. cap.5.* Et de identitate, ac ſimilitudine reconventionis, & compenſationis teſtantur Gonzalez. *lib.2. decretal. tit.4. cap.1. num.6.* Medices. *opuſc. de comp. part.2. q.16. num.1.* Vivius. *deciſ. 128. lib.1.* Marta. *tom.1. ſſſ. tit. de reconv. cap.8.* Socin. *conſ.34. num.22.* Giurb. *dec. 2. num.3.* Decian. *conſ.99. vol.2. num.2.* Natta. *conſ. 54. num.6.* Valaſc. *deciſ.88.* Coſta. *de remed. ſubſid. remed.120. n.35.* Azeved. *lib.2. tit.5. num.8. novæ recoll.* Pacian. *de probat. lib.1. cap.63. num.125.* Berlich. *contl.22. num.15.* Coler. *deciſ. Germ.202. num.6.* Capyc. Latr. *tom.1. conſultat.8.* Reinard. *part.4. defin.5.* Zobb. *in addit. ad text. Germ. part.1. different.19.* Hering. *de fidejuſſ. cap.20. §.6. num.15.*

His non obſtantibus certum eſt, cō- 13
penſationem recōventionem non eſſe, & inter ſe differre. Oliban. *de action. §. in bonæ fidei. n.10.* Gonzalez. *lib.2. decretal. tit.4. num.6.* Licèt Bald. *in l. ſi con-* 14
ſtat. et l. neque ſcriptura. C. de comp. exiſtimet, compenſationem ex ſua natura reconventionem eſſe. Quam opinionē 15
monſtruoſam vocavit Mareſca. *de reconv. enarrat.1. num.58.* Nàm compenſationem objiciens petit in effectu, ſe 16
declarari non eſſe debitorem: & ſic nō reconvenit, quia non agit; ſed excipit, ſeque non debere dicit, utpotè per cōpenſationem jam liberatus. Reconve- 17
niens verò actione intentat adverſarium ſibi condemnari. *text. in l. cum Papinianus. C. de ſentent. et interlocut.* Tyndar. *opuſc. de comp. art.5. num.79.* Etſi 18
autem, de jure communi loquendo, reconventio in omnibus cauſis, & negotiis jure non expreſsè exceptis locum ſibi vindicet; & cum ipſa conventionis cauſa in primordio quoque litis diſcutienda pari paſſu ambulet; dummodò tempore juſto inſtituatur. *text. in cap. ſi Clerici. extra de judic. text. in dict. l. cum Papinianus. et Authent. conſequenter. C. de ſent. et interlocut.* ideoque latiùs pateat, quàm compenſatio: quoniam in multis caſibus, in quibus ex triplici defectu compenſatio non procedit, nihilominùs vim, & locum habeat reconventio. Hodie tamen ex plurium Pro- 19
vinciarum, Regionumque ſtatutis, & Populorum moribus; vel ſæpè omninò non, vel certè non, niſi poſt primam conventionem finitam, & diſcuſſam admittitur: vel denique non aliter recipitur; niſi ejus cauſa à conventione dependeat, ut una ex altera trahat originem; adeoque inter ſe connexę ſint.

20 Con-

20 Contrarium planè obtinet,ſi ex cau-
ſis omninò diverſis, & ſeparatis, nec
quicquam commune habentibus de-
ſcendat; ut tunc pro conventione, &
reconventione habendæ non ſint:ideò-
que in reconventione non cadant, ſed
una quæque coram competente Judice
inſtituenda ac admittenda ſit, altera
alteram impediente. Nec quicquam
obſtat, quòd cōvētio adhuc pendeat,
& nec dum ſit finita: Et ex adverſo
21 non dubito quin,etſi reconventio,quæ
conventioni non eſt annexa prohibita
ſit; nihilominùs compenſationem ex
adverſa planè cauſa actori objectam,
veluti ſolutionis ſpeciem locum habe-
re; niſi forsàn in ſpecie prohibeatur.
Covarruv. *in cap. quamvis pactum*. §.1.
num.17.de pact.in 6. Diego. *opuſc.de com-
penſ. fol.mihi 5. in fin.* Berlich. *part.*1.
*concl.*16. *num.*3.

22 Tandem in pluribus differt compē-
ſatio à reconventione; nàm compenſa-
tio impropriè loquendo dicitur recō-
ventio.Bald.*in l.cum Papinianus.num.*8.
C.de ſentent.et interlocut. Coppel. *opuſc.
de comp. cap.10. num.*15. Scaccia: *de ju-
dic. Gloſſ.7.q.5.ſpec.3. num.*7. Berſan.*de
compenſat. cap.1.q.13. num.*6. Giſibert.
de reconv. cap.5. num.4.

23 Primò differt à reconventione in eo,
quod compēſatio jus actoris infringit,
& producit reo, qui eam objicit abſo-
lutionem à petitis, ut patet ex *text.in
l.ſi conſtat.* 4.*C.de comp. text. in §.in bonæ
fidei. de act.* Tyndar. *opuſc. de compenſ.
art.6.num.*79.Scac.*de re judic.gloſſ.7.q.4.*
24 *ſpec.3. num. 7.* Reconventio verò jus
actoris non frangit, ut dignoſcitur ex
*text.in cap.1 de mut.petit.*Sed unicuique
ſalva manet petitio; ut benè Berſan. *de
comp. cap.1. q.13. num.7.*

25 Secundò. Si ſtatutū præcipiat, ſpor-
tulas eſſe ſolvendas pro petitione; pro
reconventione ſolvuntur. Scacc. *de re
judic. gloſ. 7. q.4. ſpec.3. num.*24. Secus
verò pro compenſatione. Berſan. *de
comp.cap.1. q.13. num*24.

26 Tertiò.In compenſatione non datur
juriſdictionis Judicis prorogatio. Scac.
*de re judic. gloſ.7.q.4. ſpec.3.num.*6. Ber-
ſan. *de comp. cap.1. q.13. num.*8. Secus
27 verò reconventio, quæ etiam coram
Judice prorogato inſtitui poteſt. *text.in
l.cum Papinianus* 18.*verſ.arbitrium.C.de
ſentent. cap. accuſatores.* 1. *§.cujus.3.q.*8.
Molign. *de reconvent. q.24.25. & q.*26.
Berlich. *concl. 22. num.40. tom.1.* Jaſo.
in l.receptum num.12. ff.de juriſdict.

Quartò.Nonnunquàm contra com- 28
penſationem,valet compenſationis ite-
rum replicatio Tynd. *opuſc.de comp. art.
9. num.*47. Bald. *in l.ſi conſtat 4. num.*6.
C.de comp. Medic.*de comp. part.2. q.*30.
*num.*1. Berſan. *opuſc.de comp.cap.1.q.*13.
*num.*23. Secus adversùs reconventio- 29
nem, quæ aliam non patitur reconven-
tionem. Hoſtienſ. *aurea ſumm. de mut.
petition. num.5. poſt med.* Speculat. *lib.*2.
*part.1. tit.de reconvent. §.1. num.*4. Ber-
lich.*concl.22. num.34. tom.1.* Hering. *de
fidejuſſ. cap.4. num.*54.Molign.*de reconv.
q.7.*

Quintò.Quilibet reconventione ex- 30
periri poteſt, non ſolùm ſuper eodem
negotio; verùm ſuper diverſo, & qui-
buſcumque cauſis coram eodem Judi-
ce. Berſan.*de comp. cap.1. q. 13. num.*9.
Salycet.*in l.cum Papinianus. num.1. C.de
ſentent. et interloc.* Berlich. *concl.22. n.
52.verſ.tertiò.* Compēſatio non admit- 31
titur, niſi de quibuſcumque rebus ut
dixit Berſan.*dict.loc.*

Sextò. Compenſatio omiſſa in pri- 32
ma inſtantia deduci poteſt in cauſa ap-
pellationis.Faber.*C.lib.4.tit.23.defin.*15
Gothofred. *in l.1. lit.C. ff.de comp.* Do-
nell. *comm.Jur.Civil. lib.16. cap.15. col.*
10. Medices. *opuſc.de comp. q.10. num.5.
part.*2. Mareſca. *de reconvent. enarrat.* 1.
*n.*82. Coppel.*opuſc.de comp. cap.8. n.*17.
Secus verò reconventio, quæ in cauſa 33
appellationis locum non habet. *text.in
l.Ad cognitionem 15. ff.quib.ex cauſ.in poſ-
ſeſſ.eat. text.in l.conſenſiſſe 2. §.in legatis
ff.de Judic.* quia appellans ex neceſſitate
propter injuriam, quam putat ſibi fa-
ctam à Judice in malè judicando; & nō
ex voluntate appellat, & Judicem ap- 34
pellationis exigit. Sed reconventio non
habet locum, niſi quis ex libero arbi-
trio,& ex voluntate; ſecus ſi ex neceſſi-
tate Judicem elegerit. Gaill.*lib.1.de pa-
ce public. cap.12. num.3.* Molignat. *de
reconvent. q.35.* Vurmbſ. *lib.3. obſervat.
tit.12. obſervat.7.n.1.* Cothm. *conſil.*29.
*num.*1.

Digitized by Google

*num.*1. Berlich. *concluſ.*22. *num.*22. Ber-
ſan. *de comp. cap.*1. *q.*13. *n.*21. *et* 22.

35 Septimò. Compenſatio terminatur
unica ſententia, ut colligi poteſt ex *l.ſi*
conſtat. et l.final. C.de comp. §.*in bonæ fi-*
dei. de act. & tradit Berſan. *de compenſ.*
36 *cap.*1. *q.*13. *num.*10. Reconventio non
ſemper hoc modo terminatur. Berſan.
loc.cit. Salyc. *in l.cum Papinianus num.*3.
C.de ſentent.et interlocut.Judic.

37 Octavò. Excommunicatus, & Ban-
ditus poſſunt compenſare Fermoſin.
de Judic. ad cap.intelleximus 7. *q.*23. *n.*3.
Cevallos. *comm. contr. comm. q.*67. *verſ.*
ſed cõtrarium. Coppel. *de comp.cap.*3. *n.*3.
Secus verò reconvenire. Scacc. *de re ju-*
*dic. Gloſ.*7. *q.*4. *num.*35. Berſan. *opuſc.*
*de comp. cap.*3. *q.*23. *et cap.*1. *q.*53. *num.*
13. *in fin.*

38 Nonò. Si quis in compenſatione op-
poſita ſuccubuerit, intentum ſuum re-
portare poterit ad reconventionem cõ-
fugiendo; non autem è contrà de recõ-
ventione ad compenſationem Salycet.
*in l.cum Papinianus. num.*13. *C.de ſentent.*
et interlocut.Judic. Berſan. *de comp.cap.*
1. *q.*13. *num.*20.

39 Decimò. Compenſationem oppo-
nens debitum fatetur. Beſold. *delibat.*
*jur. ex lib.*16. *pandect. tit.*2. *verſ. quando*
autem in fin. Meli. ad Caſtill. *de aliment.*
*cap.*67. *num.* 4. Chriſtin. *dec. Belg.* 40.
*vol.*3. *num.*5. Giſibert. *de reconvent. cap.*
6. *num.*6. Tepat. *variar. ſentent. tit.*160.
*cap.*6. Sabelli. *ſumm.diverſ. tract.*§.*com-*
*penſatio num.*5. *in fin.* Secus verò de re-
conventione aſſerendum. Berſan. *opuſc.*
*de compenſat.cap.*1. *q.*13. *n.*14.

40 Undecimò. Compenſatio in quacũ-
que parte judicii objici poteſt; etiam
poſt ſententiam. Gothofred. *in l.*2. *liter.*
S. C.de comp. Bonden. *de jur. contr. col-*
*lect.*43. *num.*32. Treutler. *ſelect.diſp. vol.*
1. *diſp.*25. *theſ.*11. *liter.D.* Barboſ. *in l.*
divortio 8. §.*fin. part.*2. *num.*22. *ff.ſolut.*
matrim. Peguera. *dec.*175. *num.*1. Sabel-
li. *variar. reſolut. cap.*56. *n.*4. *et ſumm.*
diverſ. tract. §.*compenſatio. num.*7. Re-
41 conventio verò poſt litem cõteſtatam
non ampliùs locum habere poteſt Fa-
ber. *C.lib.*3. *tit.*1. *defin.*25. Berſan. *opuſc.*
de comp. cap. 1. *q.*13. *num.*19. Berlich.
*concl.*22. *tom.*4. Niſi illicò poſt litis con-
teſtationem proponeretur. Medices. *de*
*comp. q.*1. *num.*13. *part.*2. ſcilicet ante
juramentum de calumnia ab actore
præſtandum; vel ante dilationem ad
probandum aſſignandam. Fermoſin.
*tract.var. tit.de mutuis petit. q.*13. *n.*8.

Duodecimò. Arbiter ſpontè à parti- 42
bus electus, ſeu ex ſtatuti diſpoſitione,
poteſt cognoſcere ſuper illa compenſa-
tione, quæ fit ipſo jure, ſine oppoſitio-
ne. Blanc. *de compromiſſ. q.*4. *num.*24.
verſ.cauſa compenſationis; & quoque de
compenſatione ipſo jure à lege non fa-
cta. Lanfranc. *tract.de arbitr q.*29. Ca-
ſtill. *lib.*4. *controv. jur. cap.*40. *num.* 92.
Caſtropal. *oper.moral.tractat.*32. *diſput.*
1. *punct.*16. §.2. *num.*8. Berſanus. *opuſc.*
*de comp. cap.*4. *q.*4. In hoc caſu recon-
ventio locum non habet. Scacc. *de re ju-*
*dic. gloſ.*7. *quæſt.*4. *ſpec.*3. *num.*41. Blanc.
*de compromiſſ. q.*4. *verſ. cauſa reconven-*
tionis. Ideò coram arbitris reconventio 43
locum habere nequit, quia arbitri judi-
care non poſſunt: niſi de iis tantùm, ſu- 44
per quibus in eos extiterit compromiſ-
ſum *text.in cap.cum dilectus. de arbitris.*
Molign. *de reconvent. q.* 22. Mynſing.
*cent.*4. *obſerv.*90. *ad fin.* Berlich. *concl.*22.
*num.*43. Iſernia. *in cap. unic. tit. de con-*
*troverſ. apud Pariſ. termin. num.*3. Ma-
rant. *ſpecul. part.* 4. *diſtinct.*6. *num.*13.
Si verò conſenſerit actor; tunc data re-
conventione ſuper re compromiſſibili,
arbiter ex prorogatione partium, de
reconventione poteſt cognoſcere. Ber-
ſan. *de compenſat. cap.*1. *q.*13. *num.*16.
Scacc. *de re judicat. gloſ.*7. *q.*4. *num.*43.
verſ.quarto.

Decimotertiò. Compenſans nequit 45
excedere, quod ab eo petitur *arg. text.*
in l.ſi conſtat. 4. *C. de comp. text. in* §.*in*
bonæ fidei.de action. Reconvẽtio autem 46
de majori quantitate rectè eſſe poteſt.
Salyc. *in l.cum Papinianus. num.*3. *C.de*
ſentent.et interlocut.Judic. Berſan. *opuſc.*
*de cõp.cap.*1. *q.*13. *n.*27. V.G. ſi agas adver
sùs me ad decẽ, & exoptẽ objicere com-
pẽſationẽ, licèt majoris sũmæ creditor
ſim, tamen compenſare nequeo: niſi
decem cum illis decem: cæterum per
reconventionis viam aſſequi non impe-
dior. Tepat. *variar.ſentent.lib.*2. *tit.*160.
*cap.*4. *verſ.compenſationem viginti.*

47 Re-

47 Reconventionem ſequitur retentio,
alia compenſationis ſpecies, & dicitur
eſſe quædã compenſatio;quia qui com-
penſat retinet quod debebat ſolvere,
ut Bald.Novell.*de dot.part.8.privileg.1.*
48 ubi aſſerit, quod ſicut in dote non da-
tur retentio *text. in l.1.§.taceat. C.de
rei uxor.act.* nec etiam compenſatio,ea
ratione, quia compenſatio eſt reten-
tio. Cujac.*lib.15.obſervat.cap.12.*ait,re-
tentionem hodie fieri ipſo jure,& com-
penſationi comparari; vel nihil aliud,
quàm compenſationem eſſe.
49 Patet quoque ex *text. in l.4. ff. de
comp.* ibi: *Verum eſt, quod (& Neratio
placebat, & Pomponius ait) ipſo jure eò
minus fidejuſſorem ex omni contractu de-
bere, quod ex compenſatione reus retinere
poteſt.* Ex cujus verbis videtur quod
compenſatio & retẽtio ſunt idem: quia
ut ait Gloſſ.*in d.l.fidejuſſor datus.* Eò mi-
nus tenetur,quàm principalis per com-
penſationem retinere poteſt.
Hoc etiam fit clarum ex Gloſſæ au-
thoritate *in l.Grægi pignore ff.de pignor.
& hypoth.* ubi retinere, pro compenſare
accipit.
50 Animadvertendum autem eſt,com-
penſationem à retentione differre,
licèt in eo inter ſe conveniant, quòd
utrumque remedium per modum ex-
ceptionis opponatur; adeo ut ei, qui ju-
re retentionis utitur,aliquando ejus rei
nomine, cujus intuitu retentionem ob-
jicit, nulla actio ſaltem principaliter
& directè competat; ſicut in eo evenit,
qui bona fide in re aliena fecit impẽſas
*text. in l.ſi in area 33.ff.de condict.indeb.
text. in l.ſumptus 48. ff.de rei vindicat.
text. in l.Paulus. 14. ff.de dolo malo met.
except.*
51 Differt tamen retentio à compenſa-
tione in eo, quod hæc,ſicut quævis alia
exceptio eò tendit principaliter & di-
rectè, ne ſolvatur. Retentio verò ut
52 ſolutio fiat, & remedio retẽtionis pro-
moveatur. V. G. cum ego fundo tuo
ſumptibus meis bona fide domum ædi-
ficaſſem, tu eandem à me,veluti in tuo
ſolo extructam;adeoque jure ſoli tuam
factam tibi reſtitui poſtulas:ego autem
retentionis jure oppoſito dico, te priùs
debere de impenſis domus mihi ſatisfa-
cere; & interim, dum hoc fiat, me do-
mum retinere poſſe. Ex quibus patet,
retentionem eſſe alicujus rei non debi-
tæ ipſi retinenti. neque enim is conten-
dit de retinenda re, quæ debetur,utpo-
tè quam non habeat. V. G. quoniam
debebatur pecunia ſumptuum facto-
rum ratione, ſed cupit domum, ſive
fundum tantùm retinere temporis,quo
uſque ſumptus refundantur Duaren.
tit.de condict. indeb. cap.5. Nunc mini-
mè denegatur in omni compenſatione
aliquam retentionis ſpeciem videri, ſi-
ve potiùs ſimulacrum concurrere. Qui
enim compenſat, utique id, quod ipſe
debet retinet pro eo, quod ſibi ex ad-
verſo debebatur. Donell. *in l.neque ſcri-
ptura. C.de compenſat.*
Fateor autem retentionis Jus pro- 53
priè, & in ſpecie ſumptum nunquam
cũ ipſa compenſatione cõcurrere;cum
hæc tantùm procedat in his caſibus,
ubi utrinque quantitates debentur, &
debitum & creditum utrinque qua-
dam confuſione mutuaque permixtio-
ne extinguantur. Retentio autem in 54
ſpecie dicta, tunc ſolummodo locum
habet,quando res, ſive ſpecies aliqua
retinetur pro pecuniario debito;nõ eo 55
animo, ut rem ſemper pro debito poſſi-
dere liceat; & ſic quaſi ejus dominium
pro extinctione debiti acquiratur: Sed
ut ea retentione compellatur, & coga-
tur debitor ad faciendam debiti ſolu-
tionem: poſtmodum rem ſuam à credi-
tore retentam recepturus. Et hæc eſt
compenſationis & retentionis non exi-
gua differentia.
Retentio regulariter nõ eſt permiſ- 56
ſa, veluti privata quædam, & proprii
Juris exequutio, quæ rixis, tumultui, 57
violentiæque occaſionem dare ſolet: &
cum ſingulis concedendũ non ſit,quod 58
per magiſtratum fieri oportet; ideò ſi
quis rem aliquam retinere voluerit; is
ſibi privatim jus dicere non debet; ſed
re illi cui debetur reſtituta, authorita-
tem magiſtratus, ſine mora implorare,
& juris, ſive actionis remedio adverſa-
rium, ob id cujus intuitu rem volebat
retinere ad ſolvendum compellere
*text.in l.non eſt ſingulis.ff.de reg.jur. text.
in l.filio familias 25. §.maritum. ff.ſolut.*
L ma-

Digitized by Google

matr. quia nobis invitis, inquit, ibi Ju-
riſconſultus, alius res noſtras retinere
59 non debet; adeo ut ſi mihi V.G. librum
ad Fextum D. Joannis commodaveris,
eum tempore finito omnino tibi peten-
ti reſtiturus ſum: eſto mihi viciſſim
60 tantum debeas, quantùm liber com-
modatus valet. Ac proinde ſi liber retẽ-
tus interim, vel caſu fortuito apud me,
vel ſine omni alia mea culpa vi, aut fur-
to fuerit ablatus; damnum iſtud ob in-
juſtam recuſatamq; reſtitutionem, in
moram conſtituto imputabitur; & luẽ-
dum venit, etiam ſi quod tu mihi è con-
trà debeas liquidiſſimum ſit, & mihi
per replicationem rectè objicies: Si quid
tibi debeo, age adversùs me coram Ju-
dice, juſtitia cauſæ & actionis tuæ pate-
bit nunc hoc redde, quod conſtat te ac-
cepiſſe ex contractus natura, & reſti-
tuere promiſiſti. Idque eſt, quod Im-
peratores *in l. fin. C. commod.* hunc in
modum reſcribunt: *Prætextu debiti, re-
ſtitutio commodati non probabiliter*, ideſt
malè & injuſtè *recuſatur.*

61 Nec obſtat objectio ex juris commu-
nis axiomate, nempè faciliùs retentio-
nem dari, quàm actionem *text. in l. 4. ff.
de pignor. text. in l. 33. ff. de condict. indebit.
text. in l. hæredes. C. ad Trebell.* Nàm reſ-
pondetur id procedere, ſi ipſa res, quam
poſſeſſor retinet fuerit in obligatione
V.G. Si quid mihi ex nudo pacto, vel
aliàs ex obligatione naturali tantùm
debeas, licet (de jure quidem ſcripto lo-
quendo) actionem non habeam; de cõ-
ſuetudine tamen datur condictio ex
moribus: Si tamen per juris errorem
ſolviſti, quia ignorantia Juris nullos, niſi
à jure expreſsè exceptos excuſat, reten-
62 tionem habeo, ſive exceptionem, me
tibi reſtituere tenear, quod mihi ſolvi-
ſti: quia naturalis obligatio non parit
actionem, ſed exceptionem, cum qua
retentio in unum & idem incidit *text. in
l. Juriſgẽtium 7. §. ſed cum nulla. ff. de pact.*
Cõtrarium verò dicendum foret, ſi una
res pro altera retineretur: tunc enim
63 veriſſima eſt J.C. reſponſio, quod: Res
noſtræ, nobis invitis, ab alio retineri non
poſſunt.

64 His poſitis ſciendum eſt communem
opinionem eſſe in contrarium, ſcilicet
quod retentio non ſit compenſatio, ut
benè docet Hothoman. *lib. 12. obſervat.
cap. 20. ad fin.* quia hæc extinguit debi- 65
tum ipſo jure ſicut ſolutio, quia habet
vim ſolutionis *text. in l. debitor ff. qui po-
tior. in pign. habeatur. text. in l. ſi peculium.
§. de illo ff. de ſtat. liber. text. in l. 1. ff. de
comp. text. in l. ampliùs non peti ff. rem rat.
hab. text. in l. vel permutavit. ff. de lib. cauſ.
text. in l. Julianus ait. ff. de condition. & de-
monſt. text. in l. ſolutionis ff. de ſolut.* Bald.
in l. ſi conſtat C. de comp. Surd. *de alim. tit. 6.
quæſt. 4. num. 4.* Jaſo *in §. bonæ fidei. inſti-
tut. de act.* Gutierrez. *de Juram. confirm.
part. 3. cap. 6. num. 1.* Covarruv. *in cap.
quamvis pactum. part. 1. punct. 4. num. 9.*
Caſtill. *controv. lib. 3. cap. 23. num. 50.*
Secus verò retentio, quæ non extinguit 66
debitũ; ſed dumtaxàt impedit exequu-
tionem. *text. in l. ſi in area ff. de condict.
indeb.* Corn. *conſ. 61. viſa copia proceſſus
penult. col. lib. 3.* aſſerens, quòd quamvis 67
in depoſito non admittatur compenſa-
tio; tamen datur retentio. ita Bart. *in
l. rei judicatæ §. 1.* Alex. *in l. divortio. §. ob
donationes ff. de ſolut. matrim.* Et quia 68
compenſatio non fit de liquido ad illi-
quidum *text. in l. fin. C. de comp.* retentio 69
verò datur de re liquida ad illiquidam;
& in rebus litigioſis, & dubiis *text. in l. ſi
non ſortem. §. ſi centum. ff. de cond. indeb.*
quia compenſatio & retentio ſunt di- 70
verſę nomine & effectu *text. in l. ſi idem.
C. de codicill.*

Non obſtat arg. *text. in l. 4. ff. de comp.* 71
quia eſt intelligendum, ut compenſatio
ſit retentio per conſequentiam; ſed princi-
paliter eſt ſolutio, quia liberat & ver-
bum liberationis, eandem vim habet,
quàm ſolutionis. *text. in l. 47. ff. de verb.
ſign.* quę non eſt in nuda retentione, ut in
dict. l. 4. Card. Tuſch. *concl. 487. num. 3.
lit. D.*

Retentio eſt favorabilior compenſa- 72
tione, & datur propter hypothecam,
etiam in caſibus, in quibus non admitti-
tur compenſatio. Gratian. *diſcept. forenſ.
cap. 356. num. 27. & cap. 728. num. 29.* Rota.
part. 2. diverſ. dec. 15. num. 1.

Computatio quandoquidem etiam 73
ſumitur pro compenſatione ſic Gloſ. *in
l. Ca-*

l. Cajus Sejus ff. de uſuris. in verb. compen-
ſationis. Cujac. *lib. 3. reſponſ. Papin. l. 18.*
ff. de comp. fol. 114. & in notis ad 14. lib. di-
geſt. de comp. tit. 2. quia compenſatio ſi-
74 gnificat ſui æris & alieni computatio-
nem cum quis, quod alteri debet, con-
fert cū eo, quod ſibi debetur. Idem Cu-
jac. *Paratitl. in 4. lib. Codic. tit. 31.* Theo-
philus vocat compēſationē, rationes in-
vicem computādi, quæ contra debētur
Jul. Pac. *in §. in bonæ fidei. inſtitut. de*
75 *act.* Hoc autem certum eſt, tum quia
computare quod ſibi debetur cum
quo ipſe debet, nil aliud eſt, quàm
compenſatio. *text. in l. 1. ff. de comp.* tum
76 ob gloſsæ authoritatem, quæ omnes
authoritates antecellit juxtà Bald. *in*
cap. 1. de natura ſucceſſ. feud. Salyc. *in l. li-*
cet col. 2. C. qui potior. in pign. hab. & in l.
2. C. de ſentent. quæ ſine certa quant. prof.
Abb. *in cap. edoceri. de reſcript.* Vivius. *in*
ſylva opinion. 398. & dec. 402. num. 13. &
Cujac. *in l. eo tempore 50. §. ſervus alienus*
ff. de pecul. lit. B. ait quod non minus
77 Gloſsæ ſtudioſum eſſe decet, quàm
ipſius textus.

78 Obitèr hìc notandum eſt, quòd
quoties Gloſſa refert plures opiniones,
nec aliquam expreſsè approbat; tunc
ultimam videtur tenere. Gloſſ. *in l. qui*
cum. §. Sabinum ff. ad Treb. Bald. *in auth.*
ex teſtamento. C. de collat. l. bona fides 31.
& ibi Bart. *ff. de depoſit.* limitatur hoc
juxtà Jaſonem per *text. in l. Placuit 8.*
C. de Judic. niſi prior ſapiat æquitatem,
ſecunda verò rigorem; nàm tunc prior
tenenda eſt Gloſſ. *in l. 14. §. ſed & ſi ff.*
quod met. cauſ. Aretin. *conſ. 163. in fin.*

79 Sed quòd computatio non ſit com-
penſatio firmiter tenendum eſt, cum
computatio admittatur in pluribus
cauſis, & rebus, in quibus refellitur
compenſatio. quapropter perperàm
Accurſius *in l. cum Pater, §. Titio ff. de*
80 *legat. 2.* compenſationem computatio-
nem interpretatur. quamobrem objur-
gatur à Goveano *in l. 12. in fin. ff. ad l.*
falcid.

81 Quamvis aliquando à Juris authori-
bus compenſatio & cōfuſio promiſcuè
uſurpentur, ut *in l. in ratione. §. quod*
vulgò. §. ſi filio ad fin. §. ſi quæſitum ff. ad l.
82 *falcid.* Attamen inter compenſationem
& confuſionem maxima vertitur diffe-
rentia, eſto enim hoc ſit ſimile in com-
penſatione & cōfuſione, quod in utraq;
neceſſe ſit, debitū & creditum interve-
nire; aliter tamen, atque aliter ea utrin-
que interveniunt, quia in compenſatio-
ne debitum eſt ab utraque parte, &
tam qui agit, quàm qui convenitur de-
bitor eſt & creditor. *text. in l. 1. ff. de*
comp. debitor videlicet adverſarii
quatenus creditoris, & ejuſdem credi-
tor quatenus debitoris. In confuſione
propriè dicta (cum ſcilicet debitor cre-
ditori, aut è contra debitori creditor
ſuo hæres exiſtit *text. in l. debitor 50. ff. de*
fidejuſſorib. text. in l. debitori C. de pact.) 83
idem eſt debitor & creditor ſui ipſius;
quod tamen nec juris ratio patitur, nec
rerum natura permittit. cum realiter
diſtinctas eſſe oporteat perſonas credi-
toris & debitoris, ſicuti actoris & rei
text. in l. ne cum filio familias. 16. ff. de
furt. text. in l. hæres à debitore. 21. §. ſer-
vo. & §. ſeq. ff. de fidejuſſor. Quamob- 84
rem rectè compenſatio definitur, quod
ſit debiti & crediti inter ſe contributio
text. in dict. l. 1. ff. de comp. tam ab acto-
re, quàm reo debitore, quàm creditore
videlicet facienda.

Confuſio autem eſt debiti & crediti 85
in una eademque perſona peremptio.
Præterea compenſatio ſuo ſenſu eſt ex- 86
ceptio, quæ proinde actionem ſupponit
adverſario, ſeu actori competere; ſicut
revera ex ea ratione competit, quod
prius nō ipſo jure ſublata videri poſſit,
quàm debitor, qui convenitur compen-
ſationem objecerit; neque enim quis in- 87
vitus compellitur compenſare, ſi fortè
ob aliquam cauſam ſolvere mallet, ſi-
cut apparet ex *text. in l. 2. ff. de comp.* ibi:
Si paratus eſt compenſare. Confuſio au- 88
tem, neque exceptio eſt, neque modus
obligationis tollēdæ ex volūtate alter-
utrius dependens; ſed extinctio obliga- 89
tionis ipſius, & conſequenter actionis
ex ea antea competentis. nàm fieri ne- 90
quit per rerum naturam, ut ſui ipſius
idem ſit debitor & creditor *text. in dict.*
l. ne cum filio familias 16. ff. de furt. l. hæres
à debitore. ff. de fidejuſſorib.

SUMMARIUM.

1 *Genus à Juriſconſultis dicitur ea omnia, quæ ſub communi appellatione plures res ſubjectas continent.*

2 *Species à Juriſconſultis appellantur, quæ à Philoſophis individuum appellatur.*

3 *Genera ſunt, quæ de individuis prædicantur.*

4 *Genus aliquando ſumitur pro nobilitate.*

5 *Genus quandoquidem accipitur pro qualitate, quæ tam in bonam, quàm in malam partem verti poteſt.*

6 *Genus dicitur quod de natura ſui pluribus ſeſe ſpeciebus communicat.*

7 *Genus generaliſſimum quid ſit.*

8 *Genus ſubalternum prædicatur de pluribus differentibus ſpecie.*

9 *Genus inferius prædicatur de pluribus differentibus numero.*

10 *Philoſophi quod individuum appellant, à Juriſconſultis ſpecies exiſtimatur.*

11 *Genus & ſpecies quando apud nos aliter, quàm apud Dyalecticos accipiatur.*

12 *Definiendo & dividendo proceditur magiſtraliter.*

13 *Obligatio in genere accepta apud Juriſconſultos non valet.*

14 *Genera non agnoſcunt Juriſconſulti.*

15 *Obligatio generis omnia individua complectitur.*

16 *Compenſatio eſt ſpecies ſolutionis.*

17 *Solvi quod non poteſt: nec etiam compenſari.*

18 *Genus ſemper certificatur per ſolutionem ſpeciei.*

19 *In genere nihil poteſt contineri quod per aliquam generis differentiam ad ſpeciem non determinetur,*

20 *Seneca cœpit genus & ſpeciem more Juriſconſultorum.*

21 *In promiſſione generis omnes ſpecies ſub illo genere contentæ promittuntur.*

22 *Species omnes continentur in obligatione generica.*

23 *Compenſationis prohibitio de genere ad genus admitti debet; ſicut de ſpecie ad ſpeciem.*

24 *Genus quod non poteſt, niſi in una ſpecie verificari, pro ſpecie reputatur.*

25 *Compenſatio rectè admittitur de genere ad genus.*

26 *Compenſatio admittitur in illis rebus, quæ inter ſe mutuam functionem accipiunt.*

27 *Genus recipit promiſcuum uſum.*

28 *Differentia vertitur inter obligationes certæ ſpeciei, & generis.*

29 *Species quomodo conſideranda ſit.*

30 *In debito generis ſpeciei debitum comprehenditur.*

31 *Compenſatio admittitur in rebus, quæ conſtant pondere, numero, vel menſura.*

32 *Compenſatio locum habet quando adeſt functio generica.*

33 *Genus aliquam functionem habet.*

34 *Genus inferius prædicatur de pluribus rebus differentibus non ſpecie, ſed numero.*

35 *Fungibiles res dicuntur, quæ propter naturæ, vel artis ſimilitudinem promiſcuũ uſum recipiunt.*

36 *Compenſatio admittitur in rebus fungibilibus.*

37 *Compenſatio admittitur de genere ad genus quando genus eſt ejuſdem bonitatis, & qualitatis.*

38 *Solvi aliud pro alio, invito creditore non poteſt.*

39 *Compenſatio eſt ſolutio; & qui compenſat [illegible] ſolvit [illegible]*

40 *Aliud pro alio, invito creditore, ſicut ſolvi nequit; ita nec etiam compenſari.*

ARGUMENTUM.

Utrùm generis ad genus admittatur Compenſatio.

QUÆSTIO X.

Notatum iri genera à noſtris dici 1
ea omnia, quæ ſub communi appellatione, plures res huic appellationi ſubjectas continent; etiam ea, quæ plerique Dyalecticorum ſpecies eſſe ajunt, genera eſſe negant: hujuſmodi ſunt, 2
Homo, Bos, Equus &c. Species autem noſtris eſſe, quæ Philoſophi vocant In-

di-

dividua, & non eſſe ſpecies contendũt ut hic Stichus, hic Bos; in quo noſtri uſum communem loquendi ſequun-
3 tur, veluti cum dicunt; In mutuo non recipi eandem ſpeciem, ſed genus. Ex ſententia verò quorũdam Philoſophorum revera, quæ de individuis prædicantur genera ſunt; ſcilicet infima individua ipſa ſpecies, nempè ſpecialiſſimæ:& hujuſmodi appellantur ab ipſo Ariſtot, *lib.2.Philoſ. cap.3. & lib.4.cap.4. & lib.1.cap.4. de partu animal.*

4 Genus aliquando ſumitur pro nobilitate, ut Sueton.in Cæſare *cap.6.* ibi: *Amitæ meæ Juliæ maternum Genus ab Regibus ortum. Paternum cum diis immortalibus conjunctum eſt.* Virgil. *lib.1. Georgic.*

Deucalion vacuum lapides jactavit in Orbem:
Unde Homines nati durum genus.

Salluſt. *de Bello. Catillinar.* ibi: *Urbem Romam, ſicut ego accepi, condidere, atque habuere initio Trojani; qui, Ænea duce profugi, ſedibus incertis vagantur, cumque his Aborigines genus hominum agreſte.* Q.Curt. *de reb.Alexand.lib.4.cap. 7. Macedonum Reges credere ab illo Deo ipſos genus ducere.* Propert. *lib.3.eleg.20.*

Quid genus, aut virtus aut optima profuit illi
Mater, & amplexum Cæſaris eſſe focos?

5 quandoquidèm accipitur pro qualitate, quam tam in bonam partem, quàm in malam vertere poſſumus. Unde Terent. *in Andr. act.4.ſc.1.*

Imò id genus eſt hominum peſſimum.

Propert. *lib.3.eleg.13:*

Hìc genus infidum nuptarùm, hic nulla Puella,
Nec fida Evadne, nec pia Penelope.

6 Genus propriè dicitur, quod de natura ſui pluribus ſeſe ſpeciebus communi-
7 cat. Circa hoc genus certi gradus diſtinguũtur. Quoddam eſt genus generaliſſimum, ut Ens, Subſtantia, Corpus, & non habet ſupra ſe aliquod prædicabile. Gloſſ. *in l.legato generaliter 37. ff.de legat. 1.* & ibi Bart. *num.1.* Gloſſ. *in §. generaliter. Inſtitut. de legat.* ibique Arnold. Vinn. & Oynotom. *num.2.* Quod genus generaliſſimum generaliſſimo modo ſumpto apud J.C. dicitur, quòd plura individua ſub ſe continet, ut Sarmient, *lib.8. ſelect. diſp. in l.peculium. §. duobus num.7. verſ. ſumitur. ff.de legat.2.*
Quoddã eſt genus ſubalternum, quod 8
ſub genere generaliſſimo comprehenditur, & prædicatur de pluribus differentibus ſpecie: ut Animal. Quoddam 9
eſt genus inferiùs, quod prædicatur de pluribus differentibus numero. Porphyr. *de nat. ent. ration. & exercit. prædicab. part.3. univerſ.tract.* Et hoc Dyalectici ſpeciem appellant, ut Homo,
Equus, Bos, &c. Quod ſpeciem Dya- 10
lectici vocant, nos genus appellamus; & quod apud eos individuum eſt, à nobis ſpecies exiſtimatur *text. in l.cum res ff.de legat.1. text. in l.non videtur. ff.de Judic. text. in l.ultim. ff.de condict. ob cauſam. text. in l.Mævius. §.duobus ff.de legat.2.* Claud. Canciuncul. *in ſua topica legali cap.10.num.4.* Nevizan. *ſylva nupt. 1. parte. §.deveniendo num.221.* Pichard. *inſtit. quib. mod. re contrah. oblig. n.18.* Hermoſ. *gloſ.1.l.1. tit.1. part.5. num.17.* Bart. *in l.legato generaliter 37. de legat.1.* Connan. *lib.7. cap.1. num.5.* Gloſſ. *in d.l.37. ff.de leg.1.* Socin. *in l.1. ff. de acquir. poſſeſſ.* Turam. *de ver. ſubſt. poſſ. cap.8.n.38.* Sarmient. *lib.2. cap.5. ſelect. interpret.* Gloſſ. & Doct. *in l.1. ff. ſi cert. petat.*
Dec. *in l.legato generaliter* putat Tunc 11
alio modo genus & ſpecies apud nos, quàm apud Dyalecticos capi, quando J.C. per modum exempli exemplificãdo procedunt. Sed Thor. *de act.* ait veriorem eſſe Gloſſ. Bart. Caſtr. Socin. & aliorum opinionem indiſtinctè aſſerentium Juriſprudentes aliò modo, quàm Dyalecticos hos terminos accipere quod patet: Nàm cum definiendo &
dividẽdo proceditur magiſtraliter pro- 12
cedi dicimus cum rectus theoricæ modus, definitivus ſit, & exẽplorum diviſivus. Bald. *in l.1. ff.de Juſt.et Jur.*

Ratio quare aliter à noſtris, quàm à 13
Dyalecticis genus & ſpecies capiantur: eſt, quia obligatio in genere accepta non valet apud J.C. nàm ſi quis animal promitteret, dando muſcam liberaretur. Gloſſ. *in l.legato generaliter 37. ff.de leg.1.* Gloſſ. *in §.generaliter,* & ibi Mynſing. Vinn. Balduin. Pichard. Borcholdon.

don. Oynotom. *num.3. inſtit. de legat.* Sarmient. *lib.2. ſeleƐt. diſp. cap,5. num.8.*

14 Genera non agnoſcunt legum latores: ſed genus vocant, quod continet plura individua; ideoque ſolis his duobus utuntur genere ſcilicet, & ſpecie eo modo acceptis, quo à Dyalecticis ſumuntur. Sarmient. *ubi ſup.* & Bart. *in l. Mævius. §. duobus ff. de legat.* 2.

15 Nunc ad quæſtionem negativè reſpondendum videtur, quia generis obligatio omnia individua complectitur *text. in l. Mævius* 68. *§.3. ff. de legat.* 2. Ergo non magis hìc compenſationi locus eſſe poteſt, quàm ubi ad invicem debentur ſpecies, in quibus compenſatio prorsùs refellitur. *text. in l. ſi convenerit. ff. de pignorat. act.*

16 Probatur quoque. Nam cum compenſatio ſit ſolutionis ſpecies, & quod ſolvi non poteſt, nec compenſari; Si
17 quis hominem in genere debens, Stichum ſolverit, idem Stichus ab alio debitore creditori eidem ſolvi nequit. *text. in d. l. Mævius. §.3. ff. de legat. 2.* ubi ſervus, qui ſemel legatarii creditor eſt, licèt poſtea ab eo ſit alienatus, ei tamen ex cauſa ſcilicet præcedenti, ſolvi non poteſt.

18 Generis ad genus compenſatio fieri non poteſt; quia licèt quid debeatur in genere, ſemper certificatur per ſolutionem ſpeciei certæ contentæ ſub illo genere. Barboſ. *in l. divortio. §. ob donationes num.24. ff. ſolut. matr.* Maximè,
19 quia nihil poteſt contineri in genere, quòd per aliquam generis differentiam ad ſpeciem non determinetur, quod fieri non poteſt, niſi per formam. Quapropter Sueton. in Cæſ. *cap.77.* dixit: *Nihil eſſe ad Rempublicam appellationem modò; ſine corpore ac ſpecie*. Ideoque Senec. *lib.8. epiſt.8.* ait: *Cogitabile eſt, quod generaliter eſt; tanquàm Homo generalis ſub oculis non venit, ſed ſpecialis venit, ut Cicero, & Cato. Animal non videtur; ſed cogitatur; videtur autem ſpecies ejus Equus, et Canis*. Ex quo loco animadvertit Sarmient. *lib.2. ſelect. interpretat.*
20 *cap. 5. num.* 8. Senecam capere genus & ſpeciem more Juriſcõſultorum.

21 Non datur compenſatio de genere ad genus, quia quamvis genus promittatur, perinde eſt ac ſi omnes ſpecies ſub illo genere contentæ promitterentur, & in obligatione generis omnes ſpecies obligantur, ſaltē electivè. Cum enim quælibet ſpecies ſub eo genere ſolvi poſſet; conſequens eſt omnes eas in obligatione fuiſſe annexas, licèt ſub electione non copulativa. Treutler. *ſelect. diſput. diſp.25. theſ.8. lit. C. verſ. Genus tamen vol.1.* Cynus. *in l. fin. C. de comp.* Zaſ. *in §. in bonæ fidei. num.12.* Mynſing. *num.32. inſtit. de act.*

Huic opinioni opitulatur id, quod ſi 22
quis mihi Equum debeat in genere; & è converſò ego illi in genere alium debeam; hoc in caſu compenſatio locum habere non poteſt; quia cum in generica obligatione electivè omnes contineantur ſpecies; itaut Equum, qui mihi carior erit eligere poſſim, quam electum a meo debitore accipere; Unde
idem dicendum de prohibitione com- 23
penſationis de genere ad genus, quam de ſpecie ad ſpeciem. Mynſinger. *in §. in bonæ fidei. num.23. de act.* Fulgin. *de jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. q.1. num.317.* Maſul. ad Latr. *dec.167. num.2.* Berſan. *opuſc. de comp. cap.2. q.1. num.21.* Zaſ. *in § in bonæ fidei. num.12. Inſtitut. de act.* Coppel. *opuſc. de comp. cap.5. num.8.*

Suffragatur denique, quòd ſi de ge- 24
nere ad genus admitteretur compenſatio, etiam locum haberet de ſpecie ad ſpeciem, quod dici nequit *text. in l. ſi ex pecunia C. de rei vindicat.* Quippè ſi debeo tibi vinum in genere non admittitur compenſatio, niſi tu mihi etiam in genere vinum debeas. Hoc in caſu genus verificatur de una ſola ſpecie, & pro ſpecie reputatur genus, quòd non poteſt, niſi in una ſpecie verificari. *text. in l.2. ff. de liber. et poſthum. text. in l. ſi optio ff. de opt. legat. text. in l. fundus locatus. ff. de fundo inſtruct. text. in l. Quintus Mutius. §.1. ff. de auro, et argent. legat.* & ibi Bartol. Menoch. *conſ.71. num.23.* Fuſar. *de ſubſtitut. q.351. num.4.* Socin. *conſil.136. num.18.* Surd. *conſ.135. num.2. conſ.179. num.24. conſ.269. num.29. conſil.431. num.5.* Ergo tanquàm de ſpecie ad ſpeciem, de genere ad genus compenſatio admitti nequit.

Sed his minimè refragantibus am- 25
ple-

plectendũ eſt de genere ad genus compenſationem rectè admitti poſſe, quam opinionem ſequuntur Bachov. ad Treutler. *vol. 1. diſp. 25. theſ. 8. lit. C. verſ. Genus tamen.* Hahnius ad Weſſembec. *lib. 16. digeſt. tit. 2. num.* 6. Bart. *in l. quæcumque ff. de comp. & in l. ſi conſtat, et l. fin. C. de comp. et in l. divortio. §. ob donationes ff. ſolut. matrim.* Fachin. *lib.* 11. *controv. cap.* 7. Gloſſ. *in l. qui non militabat.* 78. *verbo. compenſetur. ff. de hæred. inſtit.* Gloſſ. *in l. 1. §. item ſi cum. verbo. compenſatio. ff. ſi pars hæred. petat.* Molina. *de juſt. et jur. tractat. 2. diſput.* 560. Caſtropal. *oper. moral. tract. 32. diſput. 1. punct. 16. §. 2. num.* 10. Sarmient. *lib. 8. ſelect. interpretat. in l. Peculium. §. duobus num. 6. ff. de legat.* 2. Faber. *in §. in bonæ fidei. n.* 5. Zaſ. & Jaſ. *num.* 7. Angel. *num.* 3. Pichard. *num.* 36. Arnold. Vinn. *num. 3. in fin.* Balduin. Borcholt. Oynotom. *n.* 38. *inſtit. de act.* Tyndar. *opuſc. de comp. art. 3. num.* 6. Trentacinq. *variar. reſol. lib. 3. tit. de comp. reſol. 1: num.* 1. Gloſſ. *in dict. §. in bonæ fidei. verb. jure aperto.* Medic. *opuſc. de comp. part. 1. q. 2. num.* 1. Gregor. Lopez. *in l. 21. tit. 14. part.* 5. Barboſ. *in l. ſi cõſtat num. 6. et 7. C. de comp.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. num.* 3. Barboſ. *in l. divortio. §. ob donationes num.* 8. & ibi Alberic. & Montepic. Caſtill. *lib. 4. controv. cap. 40. num.* 96. Cyn. *in l. fin. q. 4. C. de comp.* Bartol. *in l. ob negotium ff. de comp.*

Hujus concluſionis fundamenta sũt. Primum *text. in l. qui non militabat 78. ff. de hæred. inſtituend.* ubi juxtà mentem Gloſſæ *in verb. compenſetur.* admittitur compenſatio de genere ad genus; quod eruitur ex text. ibi: *Ut quod vice mutua præſtatur doli ratione, quadrantem retinendo compenſetur:*

. Secundum *text. in l. 1. §. item ſi cum ff. ſi pars hæreditat. petat.* ubi juxtà intellectum Gloſſæ *in verbo. compenſatio.* in generibus compenſatio locum habet; quod depromitur ex text. ibi: *Et ideo Judicis officio invicem compenſatio erit admittenda ejus, quod poſſideo &c.* & Gloſſ. *in l. qui non militabat. verb. compẽſetur, ff. de hæred. inſtit.* pro hac opinione affert *text. in l. Imperator 72. §. ſi centum ff. de legat. 2. text. in l. ex facto ff. de hæred. inſtit. text. in l. ſi pater familias ff. famil. erc. text. in l. ſi cogitatione 21. C. eodem.*

Compenſationis admittendæ ratio 26
eſt, quia ad hoc, ut compenſatio admittatur, requiritur, quòd res ſint fungibiles, & recipiant inter ſe mutuam fũctionem; itaut una in alterius vicem 27
ſubrogari poſſit. Sèd genus recipit promiſcuum uſum, itaut propter omnimodam ſimilitudinem unum alterius vice fungatur, & unum pro alio ſolvi poſſit argum. *text. in l. 2. §. mutui datio ff. ſi cert. petat. text. in l. 1. §. item ff. ſi pars hæred. petat. text. in l. Qui non ff. de hæredib. inſtituend. text. in l. unum §. ſed ſi ff. ſi pars hæred. petat. text. in l. ob negotium ff. de comp.* Ergo &c.

Non obſtant adducta pro contraria 28
ſententia. Non primum, nàm reſpondetur hactenus contineri ſpecies, & eo effectu, ut in qualibet ſpecie ſolutio fiat; alioquin inter obligationes certæ ſpeciei & generis differentiam non eſſe. perperàm inde deducitur: quare hoc manifeſtum eſt, quod in certo corpore & certa ſpecie cadit affectio & differẽtia, quæ in ſingulis individuis ratione & naturalium, adventitiarumque qualitatum compenſationem planè excludit. Quod aliter dicendum, ubi hinc inde homo in genere, quæcumque præſtare voluerit debitor in obligatione eſt: *l. Poſteaquam de comp.* quæ ipſa ratio compenſationem admittere ſuadet.

Non refragatur ſecundum. nàm & 29
ibi admitti poſſe compenſationem certum eſt; non eſt hìc eadem ratio planè compẽſationis; quæ eſt in rebus fũgibilibus. ſiquidèm ſi ſpecies conſideremus V. G. ſervorum omnimoda æqualitas vix duorum ſervorum dari poteſt: attamen proportione quadam compenſatio admitti poteſt, dùm conſideramus non ſpecies ſervorum, qui ſolvuntur, neque reſpicimus caſum ſolutionis fictæ; ſed (in quo conſiſtit argumenti ſolutio) dùm cõſideramus terminos obligationis generalis, adhuc conſiſtentis, eatenus utrinque æqualis, quatenùs hinc inde mediæ qualitatis homo debetur; itaut cum ignoretur cujus generis homo ab alterutra parte præſtetur, ſive alterutrius compenſatio inducatur.

Por-

Porrò argumentum à ſolutione, quæ naturalis rei præſtatio eſt, non ſemper procedit ad compenſationem, quæ eſt ſolutio ficta. aliàs in ſola pecunia numerata compenſatio admittenda eſſet, quod in vino, & frumento ratione bonitatis, & valoris magna eſt inæqualitas. Denique ſententia propoſita ex *l.68. §.3.* improbata videtur à Marcello *in l.72. §.4. de ſolut.* ubi ex cauſa promiſſionis generalis, etiam hominem, qui tunc ſtipulatoris erat, ſolvi rectè exiſtimat, de quo vide Cujac. *lib.4. obſerv. cap.20.* ubi *d.l.72.* emẽdat. Fabrum *lib.1. conject. cap.15.* Bachov. ad Treutler. *part.2. diſput.26. theſ.3. lit.E.*

30 Non obſiſtit id, quod dixit Barboſa.
nempè: ſi aliquid debeatur in genere, ſemper certificari per ſolutionem ſpeciei certæ contentæ ſub illo genere. nàm quamvis in debito generis ſpeciei debitum comprehendatur; tamen ex utraque parte idem debitum eſt; & nõ per hoc ſolvitur aliud pro alio contra regulam *text. in l.2. §.mutui datio ff. ſi cert. petat. text. in l. Promiſſor Stichi. §.fin. ff. de conſtit. pecun. text. in l. ſi ſe non obtulit. §. ait Prætor ff. de re judic.* ſed idem quod debetur ſolvitur. Ergo nihil adeſt quod refragetur compenſationi.

Neque adverſatur Mynſinger. quia, cum nullam rationem alleget ad probandam ſuam opinionem; de eo non eſt curandum: maximè quia ipſemet fatetur eſſe uſu receptam noſtram concluſionem.

31 Item non officit id, quod diximus
de obligatione generica; cum compertum ſit compenſationem admitti in rebus, quæ inter ſe mutuam functionẽ recipiũt, & cõſtant põdere, numero, vel menſura. Cujac. *recitat. ſolemn. ad lib.4. Codic. tit. de comp. in princ.* Caſtropal. *oper. moral. tract.32. diſputat.1. punct.16. §.2. n.10.* Hahn. ad Weſſembec. *lib.16. ff. tit.2. num.6.* Brunneman. *in l.1. n.2. ff. de comp.* Gregor. *ſyntagmat. jur. part.3. lib.21. cap.22. num.3.* Unde ſi quinquaginta Equi in genere hinc inde debean-
32 tur, compenſatio locum ſibi vindicat;
quanquàm deficiat ſtrictiſſima functio; quia adeſt functio generica.
33 Quippè ut teſtatur Tyndar. *opuſc. de*
comp. art.3. num.5. Genus aliquam functionem aſſequitur, licèt utrumque debitum ſit in genere, quia eligendum eſt, nec optimum, nec peſſimum; ſed mediocre. argum. *text. in l.37. ff. de legat. text. in l.35. C. de donat.* Quod adeò Bartolo placuit, ut pudorem eſſe dixerit contrarium affirmare, ut ex Obrechto, refert Hahn. ad Weſſembec. *lib.16. digeſt. tit.2. num.6. in fin.*

Non obeſt ultimum. Nàm genus in- 34
ferius, quod Dyalectici ſpeciem appellant, apud nos definitur; quod ſit genus inferius, quod prædicatur de pluribus rebus differentibus non ſpecie, ſed numero, ut notat Oynotom. *in §. legato generaliter. Inſtitut. de legat.* & ſic quoties in obligatione vertitur vinum verificatur in pluribus vini generibus, non differentibus ſpecie, ſed numero; quod genus à Dyalecticis ſpecies appellatur Porphyr. *part.3. univerſ. tract. de nat. entis rat. et exercit. prædicabil.* Pichard. *in princip. Inſtitut. quibus mod. re contrah. oblig. num.20.* Quia ſi hoc genus, quod 35
inſerius appellamus verificaretur de pluribus rebus differentibus ſpecie, non acciperet functionem, cum res fungibiles dicantur, quæ propter naturæ vel artis ſimilitudinem promiſcuum uſum recipiant; itaut propter omnimodam ſimilitudinem, quæ eſt inter eas, una alterius vice ſungatur; & una pro alia ſolvi poſſit, ut tradidit Oynotom. *in §. in bonæ fidei. num.30. Inſtitut. de act.*
Alioquin ſi hoc genus de pluribus re- 36
bus differentibus ſpecie verificaretur, non eſſent res fungibiles, neque reciperent ob ſimilitudinem promiſcuum uſum; & ideò in ipſis non admitteretur compenſatio, cujus contrarium eſt indubitati juris, ut docent Zaſ. *in §. in bonæ fidei.* Vinn. *num.3.* Oynotom. *n.30. Inſtit. de action.* Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de comp. num.1. lib.4. vol.1.* Weſſembec. *paratitl. tit. de comp. num.7.* Caſtill. *lib.4. controv. cap.40. num.95.* Medic. *opuſc. de compenſ. part.1. q.2. num.1.* Gregor. Lopez. *in l.21. tit.14. part.5.*

Limitatur verò noſtra concluſio, ut 37
procedat dumtaxàt compenſatio generis ad genus, quoties genus eſt ejuſdem qualitatis, ut V.G. Tu debes mi-
hi

hi frumentum, & ego quoque debeo ti-
bi frumentum, tunc admittitur com-
penſatio, ut dixi: ſecus verò ſi ſit diver-
ſæ qualitatis: ut tu mihi debes frumē-
tum, ego tibi debeo vinum: tu ſervum
mihi in genere, ego tibi Bovem in ge-
38 nere. In his caſibus ceſſat compenſa-
tio; & ratio eſt, quia ſi fieret contradi-
ceret regulæ, quæ vult aliud pro aliò
ſolvi non poſſe invito creditore *text. in
l. 2. §. mutui datio ff. ſi cert. petat.* Sed
39 compenſatio eſt ſolutio; & qui compē-
ſat ſolvit *text. in l. 4. ff. qui potior. in pign.
habeant. text. in l. ſolutionis ff. de ſolution.
text. in l. Julianus. ff. condit. & demonſtr.
text. in l. ſi peculium. §. de illo. ff. de ſtat. li-
ber. text. in l. 1. ff. de comp. text. in l. am-
pliùs non peti ff. rèm rat. hab. text. in l. vel
permutavit ff. de liber. cauſ. text. in l. libe-
rationis. ff. de verb. ſignif.* Et cum aliud
40 pro alio invito creditore ſolvi non poſ-
ſit; nequit etiam fieri compenſatio. Inn.
in cap. ad noſtram, de Jur. Jur. Jacob. de
Aret. Bartol. Imol. Raman. Aret.
relati à Trentacinq. *variar. reſolut.
lib. 3. vol. 1. num. 1. tit. de comp.* Tyndar.
opuſcul. de compenſat. art. 3. num. 6. & 8.
Alex. *in l. divortio. §. ob donationes ff. ſo-
lut. matrim. num. 4.* Berſan. *cap. 1. n. 44. de
compēſat.* Jaſo. *in l. centum n. 2. ff. de verb.
oblig.* Caſtrenſ *in l. divortio. §. ob dona-
tiones ff. ſolut. matrim.* Barboſ. *in l. divor-
tio. ff. ſolut. matrim. §. ob donationes n. 24.*
Pich. *in §. in bonæ fidei. inſtitut. de action.
num. 35.* Oynotom. *num. 38.* Vinn. *n. 3.*
Balduin. *in eod. §.* Borcholten. Medic.
opuſc. de comp. part. 1. q. 2. n. 4. Caſtill. *lib. 4.
controverſ. Juris cap. 40. num. 69. 95. & 96.*

SUMMARIUM.

1 *Alternatio quid ſit juxtà* Apulejum.
2 *Alternatio quænam ſit ſecundùm* Feſtum.
3 *Juriſconſulti quomodo alternationem accipiant.*
4 *Caſus quæſtionis figuratur.*
5 *In alternativa obligatione utraque res ante electionem debetur.*
6 *Compenſatio nil aliud eſt, quàm debiti & crediti contributio.*
7 *Solutione ejus quod debetur tollitur obligatio.*
8 *Compenſatio hodie admittitur in omnibus contractibus & actionibus.*
9 *Compenſatio non admittitur in debitis alternativis.*
10 Expenditur text. in l. ſi debeas 22. ff. de comp.
11 *In debitis alternativis debitoris eſt electio.*
12 *Compenſatio in debitis conditionalibus non admittitur.*
13 *Electio ex pacto ad creditorem pertinere poteſt.*
14 *Compenſatio eſt ſolutio.*
15 *Compenſatio antequam fieri poſſit expectanda eſt creditoris electio.*
16 *Compenſatio non admittitur, quando debitor habet facultatem ſe liberandi per ſolutionem ſpeciei.*
17 *Compenſatio an admittatur, quando ex una parte debetur quantitas, vel ſpecies alternativè.*
18 *Compenſatio an ſub conditione opponi poſſit.*
19 *Id quod ſub conditione debetur compenſari non poteſt.*
20 *Quod debetur in diem, ſi antè ejus adventum petatur, actor pluris petitionis exceptione repellitur.*
21 *Debitori medium tempus ad ſolvendum indulgetur.*
22 *Compenſatio an admittatur in promiſſionibus.*
23 Medices & Tyndari diſtinctio.
24 *Author prædictam diſtinctionem refellit.*
25 *Compenſatio de liquido ad illiquidum non admittitur.*
26 *Debitum alternativum eſt incertum.*
27 *Compenſatio de incertis non datur.*
28 *Compenſatio àn admittatur, quando debitor ſpeciem eligit, juxtà* Accurſ. & Bart.
29 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem non datur.*
30 *Compenſatio in alternativis locum habet, quamvis debitor ſpeciem elegerit. Nàm tunc fit ſpeciei æſtimatio.*
31 *Lis quanti res debita fuerit tempore litis conteſtationis æſtimatur.*
32 *In actione triticaria cōdemnationis tempus expectatur.*
33 *Compenſatio quamvis creditor ſpeciem eligat fit æſtimationis; quia ſemper in*

quantitate conſiſtit.
34 *Quantitas in pecunia conſiſtit.*
35 *Quælibet res per pecuniam quanta ſit æſtimatur.*
36 *Compenſatio de pecunia ad pecuniam, tanquàm de quantitate ad quantitatem admittitur.*
37 *Compenſatio non datur quando creditor ſpeciem eligit.*
38 *Actiones reales cum rebus peremptis compenſantur.*
39 *Creditor præſumitur non eligere peremptam rem.*
40 *Compenſatio quamvis creditor ſpeciem elegerit locum ſibi vindicat: dummodò ſpecies perempta ſit.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in debitis alternativis locum ſibi vindicet compenſatio.

QUÆSTIO XI.

1 Alternatio ab Apulejo *lib. 2. in Aſin. aur.* Viciſſitudo vocatur; idest viciſſim duorum alterum ponere. idem Apulej. *lib. 3 metamorph. in princip.* ibi: *Complicitis denique pedibus, ac palmulis in alternas digitorum viciſſitudines ſuper genua connexis &c.* Senec. *cap. 15. de tranq.* dixit. *alternanda ſunt ſolitudo, & frequentia*. quò reſpiciens cecinit Virgil. *in Bucolic. eclog. 7.*

Alternis igitur contendere, verſibus ambo
Cœpere.

2 juxtà Feſtum alternatio eſt, per vices ſucceſſio; ut quoque depromitur ex Plaut. *in Aſinar. act. 5. ſcen. 2.*

Argyrippus exorari ſpero poterit ut ſinat
Seſe alternas cum illo noctes hac frui.

Et in Trinum. *act. 2. ſcen. 4.*

Nam fulguritæ ſunt alternæ arbores.

3 Sed à Juriſconſultis alternatio pro disjunctione uſurpatur V. G. cum dicitur illud aut illud *text. in l. 7. §. quod autem ff. de injuriis. text. in l. arbitraria actio §. ſi quis Epheſi. ff. de eo quòd cert. loc. dar. oportet.* accipitur quoque impropriè pro complexione ambarumque rerum conjunctione. *text. in l. ſi quis ſervum communem ff. de ſerv. corrupt.*

Hujus quæſtionis ſtatus eſt; ſi debeã tibi decem, aut hominem alternativè; & tu mihi ſimpliciter in alia decem tenearis, an mihi adversùs te agenti poſſit objici compenſatio. 4

Et affirmativè reſponſum iri videtur; quia quoties decem aut homo eſt in debito, utraque res eſt in alternativã obligatione quo ad obligationem pertinet; licèt ſecùs quo ad ſolutionem *text. in l. ſi duo 128. ff. de verb. obligat.* & cum nil aliud ſit compenſatio, quàm debiti & crediti invicem inter ſe contributio *text. in l. 1. ff. de compenſationib.* ideo ſi decem aut hominem debeas, utrùm creditor volet, nihil vetat compenſationem admitti, priuſquam creditor eligat; & cum alternativè decem, aut hominem debeam, tam decem, quàm homo in obligatione continẽtur; at quod eſt in obligatione debet ſolvi ad hoc ut obligatio tollatur, cum ſolutione ejus, quod debetur, tollatur quælibet obligatio *text. in l. verborum obligatio 107. ff. de ſolut. text. in princip. inſtitut. quib. mod. tollit. oblig.* & cum compenſatio ſit mutua ſolutio *text. in l. ſi conſtat C. de compenſationibus*. Sequitur, quòd quidquid poteſt ſolvi poteſt compenſari. 5 6 7

Facit pro hac affirmativa opinione conſtitutio Imperatoris Juſtiniani, quæ extat *in l. fin. C. de comp. & in §. in bonæ fidei. Inſtit. de act.* Quibus in locis juſſit compenſationem in omnibus rebus, contractibus ac actionibus locum habere, exceptã actione depoſiti, & actione ſpolii, ut notarunt Cujac. *lib. 2. Salv. Julian. col. 2. ad fin.* Duaren. *ad tit. ff. de comp.* Donell, *in l. fin. num. 2. ad fin. C. de commodat.* Hothoman, *lib. 16. epitom. tit. 2. num. 1.* Bachov. *de act. diſp. 6. theſ. 13.* Hunnius. *lib. 4. var. reſol. q. 2.* Budæus. *in §. in bonæ fidei. de act.* & Vultej. *n. 6.* Ergo in cæteris eſt admittenda, quia caſus exceptus firmat regulam in contrarium. 8

9 Sed

9 Sed his non obſtantibus contrarium
eſt tenendum, videlicet quod in debi-
tis alternativis locum non habeat com-
penſatio, quam opinionem docent Eſ-
cobar. de confeſſar. ſollicitant. ad venerea
part. 2. q. 3. §. 3. n. 34. Faber. lib. 4. Codic.
tit. 23. defin. 8. num. 4. Berſan. de compen-
ſat. cap. 2. q. 4. num. 11. Cujac. in rub. C.
de comp. liter. E. Berſan. de comp. cap. 1.
q. 8. num. 16. & cap. 2. q. 2. num. 27. Za-
ſius. in §. in bonæ fidei. num. 15. de act. Pe-
rez. in lib. 4 C. tit. 31. num. 14. Faber. in
§. in bonæ fidei. n. 8. inſtitut. de actionibus.
Bart. in l. ſi ſervus §. idem ff. de furt. Paul.
de Caſtr. in l. ſi debeas 22. num. 2. ff. de
compenſationibus. Tynd. opuſcul. de com-
penſat. art. 3. num. 18. Faber. in dicta l.
ſi debeas. ff. de compenſationibus. Gloſſ. in
l. qui injuriæ 55. §. 1. verbo furti actionum
ff. de furt. Mynſinger. in §. in bonæ fidei.
num. 26. Oynotom. in eodem §. num. 35.
Pichard. num. 32. in fine. inſtitut. de actio-
nibus.

10 Hujus concluſionis fundamentum
eſt text. in l. ſi debeas 22. ff. de comp. ubi
de debito alternativo non poteſt oppo-
ni compenſatio: niſi quantitas oblige-
tur; ut patet ex text. ibi: Si debeas de-
cem milia, aut hominem, utrùm adverſa-
rius volet. ita compenſatio hujus debiti ad-
mittitur, ſi adverſarius palàm dixiſſet
utrùm voluiſſet.

11 Ratio hujus eſt, quia ſi tibi decem,
aut hominem alternativè debeam,
eſt in mea electione, vel ſolvere
decem, vel hominem præſtare:
quia in obligationibus alternativis
regulariter eſt debitoris electio text.
in l. plerumque 16. §. final. ff. de jur. dot.
text. in l. non utique §. qui Stichum ff. de eo
quod cert. loc. dar. oport. text. in cap. in al-
ternativis. de reg. jur. in 6. Gloſſ. in dicta
l. plerumque ff. de jur. dot. Doctores in l.
planè §. pen. ff. de leg. Card. de Luca. de
locat. & conduct. diſc. 16. num. 6. Faber.
in l. ſi debeas 22. ff. de compenſationibus.
Gregor. ſyntagmat. jur. p. 3. lib. 21. cap. 22.
num. 7. Bologn. in l. ſi is cui. ff. de leg. 2.
Abb. in cap. inter cæteras. de reſcript.
Tynd. opuſc. de compenſ. art. 3. num. 18.
Rom. conſil. 279. Doctores in l. cum qui-
dam. C. de legat. & in §. huic autem. inſtit.
de actionib. Her. in cap. judicante. de te-
ſtam. Felin. in dicto cap. inter cæteras. de
reſcript. Oynotom. in §. in bonæ fidei. n. 35
inſtit. de action. Gloſſ. in cap. 1. de collat.
Pichard. in §. in bonæ fidei. num. 32. inſti-
tut. de actionib. Nàm ſi à te petam de- 12
cem ad quę mihi es obligatus, nequis
mihi compenſationem opponere, cum
& quoque tibi decem debeam, cum nõ
purè, ſed alternativè obligatus ſis, id eſt
conditionaliter, & quod in diem debe-
tur non compenſabitur antequam dies
veniat, quamquam dari oporteat. text.
in l. quod in diem 7. ff. de compenſat. &
quoties alternativè obligatus ſum, eſt
in mea electione pro iſtis decem homi-
nem præſtare: niſi antea elegerim &
declaraverim velle me tibi ſolvere de- 13
cem, vel niſi electio ſit tua; nàm ex pa-
cto electio ad creditorem pertinere po-
teſt. Paul. de Caſtr. in l. ſi debeas. 22. col.
ult. ff. de compenſat. & in l. Lucio ff. de le-
gat. 2. l. ſi ita. ff. de contrab. empt. quippè
tunc nõ admitteretur compẽſatio Jaſo.
in §. in bonæ fidei. num. 63. inſtitut. de act.
& Oynotom. in eodem §. num. 35. Tyn-
dar. de compenſ. art. 3. num. 18. cum com- 14
pẽſari nequeat; niſi id quod ſolvi poteſt,
cum ipſa compenſatio ſit ſolutio text.
in l. 4. ff. qui potior. in pig. habean. at cum
quis decem aut hominem promiſſit,
utrùm creditor velit, nequit debitor
ſcire: utrùm ſolvere velit, antequàm
elegerit creditor, cum expreſſa conven-
tione electionem creditor ſibi reſerva-
verit text. in l. Stichum aut pamphilum 95.
ff. de ſolut. ideo antequam compenſa- 15
tio fieri poſſit expectanda eſt creditoris
electio text. in dicta l. ſi debeas 22. ff. de
compenſ.

Si debitor quantitatis cui objicitur 16
compenſatio habet ſe liberandi faculta-
tem per ſpeciei ſolutionem, ut in noxali
debito accidit; quũ ſervus meus dat tibi
damnũ in decẽ; & ego ago adversùs te
ad alia decem, nõ poteris mihi objicere
compẽſationẽ, quia dãdo ſervũ pro no-
xa liberor tex. in l. mille 6. ff. de re judicat.
text. in princip. inſtit. de nox. act. Alij nãq; 17
utuntur diſtinctione. nam ſi ex uno la-
tere ſimpliciter quantitas debeatur: &
ex altero quantitas, vel ſpecies alterna-
tivè V.G. ſi ex mutui cauſa decem mi-
hi debes; ego tibi alia decem ex damno

adverſùs te commiſſo per ſervum meū
juxtà noxalis naturam judicii:hoc caſu
aut ſimpliciter objicitur compenſatio,
& non poteſt opponi debitore invito
Gloſſ. in l.qui injuriæ 55. §.1.ff.de furt.
18 aut objicitur compenſatio conditiona-
liter hujuſmodi: Si elegeris ſolvere mi-
hi quantitatem tibi oppono compenſa-
tionem; & tunc rectè admittitur. Hanc
diſtinctionē amplectitur Trentacinq.
variar. reſolut. lib.3. vol.1.tit.de compenſ.
num.1.in fine. & dicit quod loquitur in
hoc ſenſu Gloſſ.in l.ſi ſervus §.idem di-
cendum. ff.de furt. Eam quoque ſequi-
tur Tyndar. opuſc.de compenſ.art.3.n.18.
Sed mihi non placet, ut inſubſiſtens.
quapropter explodēdā eſſe puto, quia
ſi admitteretur hoc modo; Si elegeris
mihi ſolvere quantitatem oppono tibi
compenſationem; eſſet omninò com-
penſatio ſub conditione, ut ipſe Tren-
tacinq. loc. cit. fatetur; Sed quod ſub
19 conditione debetur non poteſt com-
penſari text. expreſſus in l.quod in diem
7. ff. de compenſat. ergo &c. Ratio eſt,
20 quia ſi quod debetur in diem ante ejus
adventum petatur actor exceptione
pluris petitionis ſummovendus eſt,
quia plus tempore petit text. in l.unic.in
fin. quand. dies legat. cod. text.in §.ſi quis
agens. inſtitut.de act. cum medium tē-
21 pus debitori ad ſolvendum concedi in-
telligatur text. in l.quod certa die 70.ff.
de ſolut. ideoque prima opinio tenenda
eſt.

22 Quid ſi promiſſi tibi Stichum aut
Pamphilum, tu è converſò promiſiſti
mihi Mævium aut Sempronium; an
hoc in caſu admittatur compenſatio?
Medic. de compenſ. q.12.num.1. & Tyn-
dar. eod.opuſcul. artic.3. num.18. diſtin-
23 guunt: aut apparet, quod ad aliquem
ipſorum ſpectet electio; & eo cui ele-
ctio datur invito, nequit objici compen-
ſatio, quod certum eſt; ſed iſte altero
invito rectè opponit compenſationem.
24 Sin autem de voluntate adverſarii ni-
hil appareat, tunc poteſt objici com-
penſatio. Sed hanc ſecundam partem
diſtinctionis rejiciēdam eſſe mihi vide-
tur. Quippè Tyndarus & Medices gra-
viter lapſi fuere, quia quotiès ex utraq;
parte creditum eſt alternativum, ne-
quit compēſationem dari, quia utrum- 25
que creditum eſt illiquidum; at de li-
quido ad illiquidum non admittitur
compenſatio. Bart. in l.auſertur §.qui
compenſationem ff.de jur.fiſc. Menoch.de
arbitris caſu.14. Tuſch.concl.489.& 490.
num.54. litera C. Gratian. diſceptat. fo-
renſ. cap.490. num.21. Capuc. de Sal-
vian. interdict. lib.2. q.4. num.5. Tepat.
var.ſentent.tit.160. cap.1. igitur à fortio-
ri rejicietur quoties eſt illiquidū utrum- 26
que creditum. nàm quandocumque al-
ternativè debetur, debitum eſt incer-
tum text. in l.ubi autem 75. ff. de verb.
oblig. Gothofred. in not. ad l.ſi debeas. 22.
verbo. & ſic ſub alternatione. ff.de comp.
at de incertis explorati juris eſt com- 27
penſationem non dari text. in l.ſi tu-
telæ 3. ff. de tutel.& rat. text. expreſſiſ-
ſimus in l.ſi debeas 22. ff. de compenſat.
Azo. in ſumm. C. de compenſationibus.
num. 12. Faber. in dicta l.ſi debeas ff.de
compenſationibus. Sabell. ſumm. diverſ.
tract. §.compenſatio. num.2. Gothofred.
in dicta l.ſi debeas 22. in fin. ff.de compen-
ſationibus.

Quid dicendum ſi debeas, decem 28
aut hominem utrùm adverſatius vo-
let; ut eſt caſus in l.ſi debeas ff.de com-
penſationib. an ſi creditor ſpeciē eligat,
locum habeat compenſatio? Accurſ.&
Bart. in l.ſi debeas. dumtaxàt in illius
textus ſpecie, compenſationem admit-
tunt; quando creditor quantitatem eli-
git, quod etiam expreſsè voluit Gloſſ.
in dicta l.ſi debeas. verbo. admittitur.ff.de
comp. Secus ſi ſpeciem eligat; quia de 29
ſpecie ad quantitatem non eſt admit-
tenda compenſatio text. in l.ſi convenerit
ff.de pign.action. text.in l.fin.C.de compen-
ſationibus. text.in §.in bonæ fidei. inſtitut.
de act. Sed adverſùs Accurſium & Bar- 30
tolum contrariū tutatur Faber. in dicta
l.ſi debeas; nempè quamquam creditor
ſpeciē eligat compēſationem admitti;
quia licet homo, aut alia quælibet de-
beatur ſpecies; ſemper enim fit quan-
titatis cōdemnatio. Secus verò ſpeciei. 31
Nititur enim Faber in eo, quod lis
ſemper quanti res debita fuerit tempo-
re litis conteſtationis æſtimatur, ſi ſtri-
cto judicio petatur, videlicet condi-
ctione certi ex ſtipulatione ad text. in l.
bo-

Digitized by Google

hominem 37. ff.de mand. text.in l.ſi quis
certum 24. ff.de rebus cred. text. in l.ulti-
ma ff.de condict.tritic.text.in l.vinum 22.
ff.ſi cert.petat. aut utro tempore res plu-
ris fuerit, vel moræ vel rei judicandæ
text.in l.3.§.in hac ff.de commod. text.in
l.3. § ſi peremptores ff.de contrab. empt.
32 excipit ſolam triticariam actionem, in
qua tantummodò condemnationis
tempus expectatur *text.in l.ultima ff.*
33 *de act.tritic.* ubi quoque ipſe Faber ra-
tionem attulit: Nihil enim officit *cit.*
loc. teſtatur, an creditor ſpeciem, vel
quantitatem eligat, quia hominis facta
electione, fit quoque æſtimationis com-
penſatio; quia æſtimatio ſemper in
quantitate conſiſtit, quæ æſtimatio re-
34 digitur ad pecuniam, in qua ſolummo-
dò conſiſtere quantitatem fatetur Pi-
chard.*in §.in bonæ fidei. num.21. inſtitut.*
35 *de act.* quia quælibet res per pecuniam
quanta ſit æſtimatur *text.in l.1.ff.de con-*
36 *trab.empt.* ideoque de pecunia ad pecu-
niam tanquàm de quantitate ad quan-
titatem rectè objicitur compenſatio,
quia in nummis nulla cadit affectio
text.in l.3.ff.de in litem jurand.

37 Aſt Fabri authoritate minimè ob-
ſtante Accurſii, & Bartoli opinio, ut
communior eſt amplectenda, quia
cum indubitati juris ſit de ſpecie ad
quantitatem non admitti compenſa-
tionem *text. in l.ſi convenerit ff.de pign.*
act. ideò ſi creditor ſpeciem eligat, com-
penſatio ſileſcit: nec etiam officit, quod
dicit, ut quoties aliqua ſpecies debetur
nunquam fiat condemnatio ſpeciei; ſed
quantitatis; quia hoc procedit, quoties
38 eſt perempta ſpecies, quæ debetur.
nàm in hoc caſu compenſantur quoque
actiones reales cum rebus peremptis;
ad hoc ut deveniatur ad æſtimationem
text. in l.qui reſtituere ff. de rei vindic.
Gloſſ. *in §.ſi quis autem voluerit. verbo.*
compenſet Novell.7.de non alien. aut per-
mutand. rebus Eccleſ. collat.2. Tyndar.
opuſcul. de compenſ. artic.3. num.16. Te-
pat.*variar.ſentent.tit.160 cap.1. ad finẽ,*
39 & creditor excors judicaretur, ſi in
eligẽdo peremptam rem eligeret; quod
40 non eſt dicendum: Si res verò peremp-
ta ſit, tunc Fabri opinio procedit Tyn-
dar. *de compenſ.art.3. num.16.* Mynſing.
in §.in bonæ fidei. num.21.inſtitut.de actio-
nibus. Gloſſ.*in l.1. ff.de rer.permutat.* Ja-
ſo. *in dicto §.in bonæ fidei. num.62. inſtit.*
de act. idem Jaſo. *in l.triticum ff.de ver-*
bor.obligat. Tepat.*variar.ſentent.tit.160.*
cap.1. Medic.*de compenſation.q.2.num.6.*
part.1. Aliàs procedere debet diſpoſitio
text.in l.ſi debeas 22.ff.de comp.

SUMMARIUM.

1 *Judices quãdo nolebant olim ſententiam proferre, ſibi non liquere pronunciabant.*

2 *Liquere in jure idem eſt ac conſtare.*

3 *Liquidum triplex eſt.*

4 *Cauſa liquida ex confeſſione adverſarii quando fiat.*

5 *Liquidum ex genere conſtitutionis quando contingat.*

6 *Liquidum ex celeritate probationis quãdo accidat.*

7 Verba text.in l.neque ſcriptura C.de compenſat. *referuntur.*

8 *Debitor à creditore ſuo conventus ab initio compenſationem objiciens audiendus eſt, quamvis debitum, quod ex compenſatione remitti petit obſcuram, & difficilem quæſtionem habeat.*

9 Juſtinianus jus antiquum immutavit in l.final.C.de compenſat.

10 *Compenſatio de liquido ad illiquidum admitti non poteſt, & referuntur Doctores hanc concluſionem tenentes.*

11 *Compenſatio debet admitti in cauſa liquida: ita ut Judici facilem exitum ſui præſtet.*

12 *Judices in admittendas compenſationes procliviores eſſe non debent.*

13 *Compenſatio admittitur quando conſtat de liquidatione crediti.*

14 *Compenſatio admittitur in cauſa liquida, & referuntur verba* text. in cap. bona fides. de depoſit.

15 *Compenſatio non admittitur de liquido ad illiquidum: ne fiat injuria creditori, ſi debitori, qui in principio tacuit, poſtquam jam convictus aut penè convictus eſt permittatur confugere ad compenſationis defenſionem.*

16 Explicatur text. in l.neque ſcriptura C.de compenſ.

17 Compenſatio antiquitùs admittebatur de liquido ad illiquidum, quod hodiè correctum eſt à Juſtiniano Imperatore.

18 L.neque ſcriptura lata fuit ab Imperatore Alexandro Severo. l.final. C. de compenſat. promulgata fuit à Juſtiniano multò poſt.

19 Compenſatio quamvis non admittatur de liquido ad illiquidum, hoc fallit quãdo de proximò liquidari poteſt.

20 Compenſatio de liquido ad illiquidum admittitur, quando ita inter partes conventum eſt.

21 Contractus ex conventione partium legem accipiunt.

22 Compenſatio de jure Brabantiæ admittitur de liquido ad illiquidum.

23 Compenſatio admittitur de liquido ad illiquidum, quando proceditur ſola facti veritate inſpecta.

24 Debitor admittitur ad compenſandum ſuum debitum cum credito illiquido, ſi non ex natura negotii: ſed ob culpam adverſarii illiquidum ſit.

25 Compenſatio de liquido ad illiquidum locum habet, quotiès compenſatio fit à lege ipſo jure.

26 Hominis ſcientiam non optat id, quod fit à lege.

27 Compenſatio fit de liquido ad illiquidum, quando debitor eſt pauper, ſeu onere filiorum gravatus.

28 Compenſatio admittitur quoties ex ſola cauſa naturali objicitur contra debitum liquidum: nàm tunc licet altiorem indaginem requirat: tamen admittenda eſt, & Judex non debet eam in alio Judicio examinandam reſervare.

29 In compenſatione debita & credita debent eſſe luce meridiana clariora.

30 Compenſatio objici poteſt de debito liquido ad res dotales in quantitate conſiſtentes.

31 Debitum liquidum quod dicatur.

32 Quot tempus detur ad liquidandum creditum. Nonnulli aſſerunt tempus duorum menſium indulgeri.

33 Fiſci creditores ſi volunt opponere compenſationem intra duos menſes creditum probare debent.

34 Tempus ſolvendi in fiſco eſt duorum menſium.

35 Explicatur text. in l. aufertur §. qui compenſationem ff. de jur. fiſc.

36 In compenſatione tempus ad probandum aliqui Doctores volunt, ut à ſolutione reguletur.

37 Refellitur horum Doctorum opinio.

38 Tempus ad liquidandũ relinquitur arbitrio Judicis.

39 Hujus opinionis fundamenta.

40 Quod in jure definitum non eſt judicis arbitrio relinquitur.

41 De jure civili nullum certum tempus ad ſolvendum debitori datum eſt, & referuntur Doctores hanc tertiam opinionem amplectentes.

42 Iudex tenetur indulgere certum tempus pro arbitrio ſuo ad compenſationis exceptionem probandam.

43 Compenſationis exceptio quomodo probari debeat.

44 Compenſatio admitti debet quoties debitum eſt liquidum ex parte actoris per confeſſionem rei.

45 Compenſatio quando debitum non eſt liquidum, vel de proximò liquidandum excluditur.

46 De jure noſtro Caſtellæ decem dies conceduntur ad probandum, & liquidandum debitum, cujus objicitur compenſatio.

47 Expenditur l.20.tit.14.part.5.

48 De jure Luſitano objiciens compenſationem debitum probare tenetur intra novem dies; alias refellitur compenſatio.

49 De jure Saxonico compenſare volenti ad liquidandum & probandum debitum dantur ſex ſeptimanas, & tres dies.

50 De jure Galliæ ad probandum debitum terminus octo dierum indulgetur.

51 Compenſatio hodiè in Gallia non admittitur abſque reſcripto Principis.

52 Compenſatio non admittitur ſine reſcripto Principis Mechliniæ.

ABGU-

ARGUMENTUM.

Utrùm de liquido ad illiquidum admittatur Compenſatio.

QUÆSTIO XII.

1 JUdices quondàm in rebus pluribus
ambagibus involutis; ità ſe judicã-
di neceſſitate expedire ſolebant, ut ſibi
non liquere pronunciarent *text. in l. idẽ
Pomponius §. ex compromiſſo ff. de recept.
arbitr. text. in l. Pomponius. ff. de re judicat.*
Unde Senec. *in epiſt.* 66. dixit: *aut fer
ſententiam, aut quod faciliùs eſt, nega
tibi liquere.* Et Cicer. *pro Cluent.* ibi: *de-
inde homines ſapientes ex vetere illa di-
ſciplina judiciorum, qui neque abſolvere
hominem nocentiſſimum poſſent; neque
eum de quo orta eſſet ſuſpicio pecunia op-
pugnatum re illa incognita, primo con-
demnare vellent, non liquere dixerunt.*
Quintilian. *declamat.* 365. ibi. *Quid enim
aliud diceres, ſi nondùm pronunciaſſent, ſi
negaſſent liquere ſibi de ſupplicio suo?*

2 In jure liquere pro conſtare ſtat; &
liquere dicitur quod cõſtat *text. in l. Pã-
tonius* 85. *§. rei perduellionis ff. de acqui-
rend. hæredit. text. in l. Divi Fratres in
fine. ff. de liberal. cauſ. text. in l. 5. §. 1. ff.
quib. ex cauſ. in poſſeſſion. eat. text. in l. ta-
bularum 2. §. ſi dubitetur ff. quemadmodũ
teſtament. text. in l. 1. §. item illud ſciendũ
ff. ad Syllanian. text. in l. ſi Pater §. ſi Sti-
cho ff. de fideicommiſſ. libert.* Et patet ex
Ovid. *lib. 3. de triſtib. eleg. 3.*

Non agis adfirmo: liquet, ò cariſſima, nobis
Tempus agi ſine me, non niſi triſte tibi.

Et eodem *lib. 3. eleg. 10.*

Dùm patet, & Boreas, & nix injecta ſub arcto
Tum liquet has gentes axe tremente premi.

Quod clariùs interpretatur Ælius Do-
nat. *ad Terent. in Eunuch. ſcen. 3. act. 2.
n. 39.* Apulej. *in Apolog. fol. mihi* 517. ibi:
*Satis puto ex iſtis cujuſvis liquere poſſe
Pudentillam non meis carminibus ab ob-
ſtinata viduitate compulſam.* Terent. *in
Eunuch. ſcen. 3. art. 2.*

Illum, liquet mihi dejerare, bis menſibus
Sex, ſeptem prorſùm non vidiſſe proximis.

Liquidum triplex eſt. Ex cõfeſſione ad- 3
verſarii. Ex genere conſtitutionis. Et
ex celeritate probationis Donell. *in l. fi-
nal. C. de compenſat.* Zanger. *de except.
part. 3. cap. 8. num. 32.* Coſta. *de rat. rat.
q. 61. num. 13.* Ann. *conſil. 62. n. 5.* Diego.
opuſcul. de compenſat. fol. mihi 28. Caluin.
de æquitat. lib. 3. cap. 222. num. 2. Oſuald.
ad Donell. *lib. 16. cap. 15. liter. CC.* Ex cõ-
feſſione adverſarii, ſive agentis credito- 4
ris cauſa fit liquida; quum debitor, ſive
reus conventus dicit ſibi etiam tantun-
dem deberi V. G. ex cauſa emptionis, &
hoc ipſum creditor fatetur; in hac con-
feſſione ſtatim compenſatio objicitur,
quoniam cauſa debiti per compenſa-
tionem objecti liquida eſt, nàm adver-
ſarii confeſſione omnis lis, & controver-
ſia tollitur *text. in l. 3. C. quib. ad libert.
proclam. non liceat.*

Secundo genere conſtitutionis cauſa 5
efficitur liquida, videlicèt quando na-
ſcitur inter debitorem & creditorem
juris quæſtio, ubi actor, ſive creditor
negat quidèm ſe debere viciſſim debi-
tori, ſive reo convento, ſed itaut de ip-
ſo facto confiteatur V. G. creditor petit
mutuos mille aureos à Sempronio de-
bitore, qui dicit ſibi ab eodem tantun-
dèm deberi, ex emptionis pretio, & in-
ſuper ratione uſurarum ejus pretii, quo-
niam emptor, vel moram fecit, vel quia
conventum inter ipſos fuit de uſuris
præſtandis, quod quidèm creditor fate-
tur; Sed ideo ſe ad eas ſolvendas non
teneri affirmat, quia uſuræ non deben-
tur ex mora, vel ex ſola conventione.
quæ controverſia cum juris quæſtionẽ
contineat: utrùm uſuræ in emptione &
venditione, tanquàm in contractu bo-
næ fidei debeantur ex mora: Aut ſine
mora ex conventione? poterit in tali ca-
ſu compenſatio ſemper opponi, videli-
cet quia eſt liquida cauſa, utpotè, quæ
jure certo definitur *text. in l. mora §. in
bonæ fidei. ff. uſuris. text. in l. in bonæ fidei*
13.

Digitized by Google

13. *C. de uſuris. text. in l. quæro 54. ff. de locat.*

6 Tertio, celeritate probationis, cauſa efficitur liquida; ſcilicet creditore factum quidèm negante, quod à debitore objicitur; ſed debitore talem probationem adſerente, quam dicit, etiam ſe hodie præſtare poſſe; ejuſmodi probatio ſi offertur veluti expeditiſſima, in omnibus judiciis recipienda eſt; quãvis cauſa ſit momentanea & ea, quæ altiorem indaginem non admittat *text. in l. 3. ff. ut in poſſeſſ. legat. eſſe lic.* Ex his intelligitur, quæ ſit cauſa non liquida, ex qua compenſatio objici prohibetur, puta V.G. ſi debitor dicat ſibi quidèm viciſſim aliquid deberi; Sed non poſſe probare niſi teſtibus; qui jam non ſint in præſentia, aut inſtrumentis, quorum fides in dubium revocetur; quæ ipſæ cauſæ ſunt, quæ dicuntur habere altiorem, ſive obſcuriorem indaginem, & jure hodierno quoque compenſationẽ; ſed ex conſtitutione Juſtiniani Imperatoris in *l. final. C. de compenſat.* cum hac expreſſa diſtinctione ibidem hodie probata recipiunt: utrùm debitor compenſationem hodie debiti illiquidi opponens eam adverſario, ſive actori objiciat, poſteaquam jam convictus fere fuit: an verò eam opponat initio litis. Priori enim caſu Juſtiniani conſtitutio compenſationem nullo modo admittit: ſed rejiciendam in aliud cenſet judicium, & Judex debet cauſam nunc expoſitam, ſicuti ibidèm Juſtinianus loquitur, ſententia terminari, ſive definitiva componere.

7 Unde ad quæſtionem affirmativè reſponſum iri videtur per *text. in l. neque ſcriptura 6. C. de compenſat.* ubi de liquido ad illiquidum admittitur compenſatio, ut patet ex verbis ipſiuſmet legis ibi: *Neque ſcriptura, qua cautum eſt accepta, quæ negas tradita, obligare te contra fidem veritatis potuit, & compenſationis æquitatem jure poſtulas, non enim prius exolvi, quod debere te conſliterit, æquum eſt, quam petitioni mutuæ reſponſum fuerit.* Quibus ex rebus depromitur mulierem negaſſe ſe res amoviſſe, ob quas prætenditur compenſatio; Et nihilominùs compenſatio admittitur, quamvis de debito non liquido opponatur, ut tradunt Wiſſembach. *in dicta l. neque ſcriptura. poſt medium.* Et Donell. *in fine C. de compenſat.*

Pro hac concluſione facit id, quod 8
debitor à creditore ſuo conventus ab initio compenſationem opponens audiendus eſt, dummodò debitum, quod ea compenſatione ſibi remitti petit obſcuram, & difficilẽ quæſtionem nõ habeat: ſive interim ſe debere ab initio confiteatur (de quo caſu nulla eſt dubitatio) ſive etiam negaverit: modo ut dixi ſimul ab initio oppoſuerit compenſationem puta: Titius debitor meus à me propter viginti ducatos ex mutuo conventus, negavit quidèm ſe eos mihi debere; ſed ſimul aſſeruit ſi deberet me ad tantos exempto ipſi obligatum eſſe, eamque compenſationis exceptionem, initio litis conteſtatus eſt: quoniam licet ego creditor probaverim, mihi viginti ex mutuo à prædicto Titio deberi, nihilominùs, & ipſe debitor ad probationem ejus ad quod me ex empto ei obligari per compenſationem in initio objectam prætendit; jure quoque hodierno in cauſa quamvis illiquida admittendus erit: quia ſicuti de jure antiquo certum fuit debitorem juſta aliqua exceptione utentem (inter quas ferè juſtiſſima eſt defenſio compenſationis, veluti ſolutionis ſpecies) non prius fuiſſe condemnandum, quàm in probanda exceptione defecerit, ſicque eam implere non potuerit *l. in exceptionibus ff. de probation.* ita nec Juſtinianus Impe- 9
rator jus hoc antiquum in eo caſu immutavit: ſed tunc ſolummodò compẽſationem debiti non liquidi non attendi voluit, quando debitor poſt longam litem: ſive diſceptationem etiam penè convictus ad exceptionem compenſationis confugit. Ergo ſi eandem ab initio licet cum negatione debiti ſimul oppoſuit, manet jus vetus in prioribus terminis, & incorrectum. Ideoque in cauſa etiam illiquida ad compenſationis probationem admittendus erit debitor ac ſi ſe ſolviſſe prætendiſſet, in cujus ſolutione, quantumvis liquida non ſit, oblata probatione, is etiam de debito ſemel contracto convictus, audiendus

eſt,

duseſt, nec priuſquam in ea exceptione defecerit condemnandus, quò facit text. in l. 1. C. de probat.

10 Sed his minimè refragantibus contraria ſententia tenenda eſt, ſcilicet quod compẽſatio de liquido ad illiquidum locum habere non poſſit, camque tuentur Cujac. in rub C. de compenſ. lit. D. Arnold. Vinn. lib. 1. ſelectar. cap. 50. Vultejus. in ſ. in bonæ fidei. inſtitut. de act. Faber. in ſuo C. lib. 4. tit. 31. defin. 10. Hothoman. in l. ex cauſa. num. 2. ad finem C. de compenſ. Gozad. conſil. 69. num. 10. Seraph. dec. 1455. Fulgin. de jure emphyt. tit. de ſolut. Canon. q. 1. num. 312. Mareſca. de reconvent. enarrat. 1. n. 78. Eſcobar. de confeſſar. ſollicitant. ad vener. part. 2. q. 3. §. 3. num. 20. Bonac. de reſtitut. q. ult. punct. 1. num. 12. Duran. dec. 235. num. 5. Diego. opuſc. de compenſat. fol. mihi 27. Motill. prax. de gradu citationis num. 223. Hering. de fidejuſſorib. cap. 15. num. 117. Zacch. de oblig. cameral. dec. 130. num. 8. Jul. Pac. Iſagoc. lib. 16. tit. 2. num. 6. Bellon. de eor. quæ incont. lib. 1. cap. 17. num. 4. Zamoran. de compenſ. in præfat. num. 1. in fin. Chacheran. dec. Pedem. 92. num. 36. Turret. conſil. 44. num. 13. Cormer. lib. 19. jur. civil. tit. 6. de compenſ. part. 2. cap. 3. Gutierrez. de juram. confirm. part. 3. cap. 6. num. 2. Larrea. dec. 87. num. 16. Theſaur. quæſt. 21. n. 3. Urceol conſult. 61. num. 35. Scacc. de commerc. §. 2. Gloſſ 5. num. 45. Burat. dec. 443. num. 1. & noviſſimè Poſthius. dec. 59. num. 123. Rot. Roman. apud Poſth. de ſubbaſtat. dec. 88. num. 9. Rodriguez. de ann. redd. lib. 2. Borcholt. in §. in bonæ fidei. num. 17. inſtitut. de act. Covarruv. in cap. quamvis pactum. p. 1. §. 4. num. 21. de pact. in 6. Afflict. dec. 381. num. 6. Ludov. dec. Peruſ. 15. num. 15. Rota Genuenſ. dec. 191. num. 6. Anna. conſil. 62. num. 5. Tepat. variar. ſentent. tit. 160. cap. 1. ad finem. Coſta. de rat. rat. q. 61. num. 13. Afflict. controverſ. 28. num. 5. Bart. in l. aufertur. §. qui compenſationem ff. de jur. fiſc. Gratian. diſceptat. forenſ. cap. 490. num. 21. Gabr. concl. 1. num. 117. tit. de reſtitut. ſpoliat. Surd. dec. 46. in fin. Gratian. cap. 948. num. 5. Trentacinque. variar. reſolut. tit. de compenſat. reſol. 1. num. 20. lib. 3. vol. 1. Azo. in ſumm. C. de compenſ. num. 12. Berſan. cap. 2. q. 2. n. 25. Sabell. ſumm. diverſor. tractat. §. compẽſatio. num. 3. Capuc. de Salvian. interdict. lib. 2. q. 4. num. 2. Menoch. de arbitr. caſu 14. Purpurat. conſil. 284. n. 8. Cepol. caut. 83. Ancharan. q. 2. part. 1. Roland. conſil. 17. num. 18. vol. 1. Farinac. in repertor. judicial. q. 36. num. 2. Hoſtienſ. in cap. final. num. 1. Ancharan. num. 3. Jo: Andr. n. 1. Cardinal. num. 1. oppoſit. 2. Anan. num. 1. extra de adulter. Sãchez. de matrim. lib. 10. diſputat. 6. num. 2. Mantic. de tacit. & ambig. lib. 22. tit. 28. num. 68. Gonzalez. in cap. 2. de depoſit. num. 10. ad finem. Coſtal. part. 3. adverſarior. ex lib. 16. pandect. in l. 1. Pegas. reſolut. forenſ. cap. 5. verſ. quod intelligendam. Cardoſ. prax. Judicum. verbo. compenſatio num. 3. Gregor. ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. num. 3. Barboſa. in dicta l. final. C. de compenſ. n. 8. Guzman. veritat. jur. verit. 16. num. 4. Palma. alleg. 287. num. 18. & alleg. 185. num. 8. Urceol. conſult. forenſ. cap. 89. num. 5. Caſtrus. prax. Luſitan lib. 3. cap 8. pag. 54. Poſth. de manutent. obſervat. 65. num. 5. idem Poſth. dec. 496. num. 9. Carleval. de Judic. lib. 1. tit. 3. diſput. 17. Mãſ. conſultat. 161. num. 31. Poſth. de ſubbaſt. q. 50. num. 50. Manſus. conſultat. 465. num. 7. 17. 18. Galeota. controv. 41. n. 10. Eſcobar. de ratiocin. cap. 21. num. 2. Leo. in rub. C. de compenſ. num. 15. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 129. num. 11. Mareſcot. variar. reſolut. lib. 2. cap. 121. num. 87. Alex. conſil. 93. lib. 4. Luca. de credit. diſcur. 46. num. 5. & diſcurſ. 128. num. 5. Purpurat. conſil. 218. num. 8. Zacch. de Salar. q. 104. num. 11. Rodriguez. de ann. redditib. q. 18. num. 10. lib. 2. Barboſa. in l. divortio. 8. ſ. ob donationes num. 31. ff. ſolut. matrim. Caſtill. controverſ. jur. lib. 4. cap. 40. num. 97. Medic. de compenſ. q. 13. num. 1. part. 1. Oynotom. in §. in bonæ fidei. num. 17. inſtit. de act. Garc. reg. 77. Pichard. in dicto §. in bonæ fidei. num. 17. inſtitut. de act. Faber. Codic. lib. 4. tit. 23. defin. 10. & defin. 5. in alleg. Mynſinger. in relato §. in bonæ fidei. num. 15. inſtit. de act. Tuſch. concl. 489. num. 1. Socin. reg: 22. idem Tuſch. concluſ. 489. num. 5. in fine. Chriſtin. dec. Belg. 38. num. 8. vol. 3. Seraphin. dec. 1455. num. 4. Latro. conſultat. 30. num. 10. Jaſo. in l. cum fundus §. ſer-

vus. ff. ſi cert. petat. Add. ad Afflict. *dicta dec.* 381. *verbo. de liquido*. Berlich. *concluſ.* 23. *num.* 5. Cujac. *in l. cum militi* 16. *ff. de comp.* §. 1. *liter. E.* Amat. *reſolut.* 17. *num.* 10. Cyriac. *controv.* 120. *num.* 10. Meli. *obſerv.* 112. *num.* 20. Magon. *dec. Luc.* 1. *num.* 33. Borg. *dec.* 35. *num.* 14. *p.* 1. Socin. *reg.* 61. Muta. *ritu* 110. *num.* 24. Anna. *alleg.* 80. *n.* 4. *lib.* 1. Purpurat. *conſil.* 348. Intrigl. *conſ.* 8. Seſsè. *dec.* 88. *n.* 5. Mãtic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 22. *tit.* 27. *num.* 68. *vol.* 2. Cephal. *conſil.* 47. *num* 47. *lib.* 1. Carroc. *except.* 27. *num.* 8. Luca. ad Gratian. *ad dec. Marcb. ſcbol.* 179. *num.* 3. Chriſtin. *deciſ. Belgar.* 231. *num.* 1. *vol.* 1.

11 Hujus veræ concluſionis fundamenta ſunt. Primum *text. in l. final. C. de compenſat.* ubi Juſtinianus tũc juſſit compenſationem admitti, quum ex cauſa liquida objicitur: ita ut facilem exitum ſui Judici præſtet. Quia ſatis miſerabile eſt, poſt multa fortè variaque certamina, quum res jam fuerit approbata, tũc ex altera parte, quæ jã penè cõvicta eſt opponi compenſationẽ jam certò, & indubitatè debito & moratoriis ambagibus ſpem condemnationis excludi.

12 Unde Juſtinianus Judicibus præcipit, ut hoc ita obſervent, & non procliviores in admittendas compenſationes exiſtant: nec molli animo eas ſuſcipiant: Sed jure ſtricto utentes, ſi invenerint eas majorem & ampliorem expoſcere indaginem, eas quidèm alij judicio reſervent: litem autem priſtinam jam penè expeditam ſententia terminali componant. Quod enim compenſatio dumtaxàt admittatur in cauſis liquidis apertiſſimè apparet ex his verbis Juſtiniani; *Ita tamen compenſationes objici jubemus ſi cauſa ex qua compenſatur liquida ſit.*

13 Secundum *text. in l. ſi conſtat C. de compenſat.* ubi totiès compenſatio fit ipſo jure poſt oppoſitionem; quotiès conſtat hoc eſt clareſcit, ac apparet clarum & liquidum debitum & creditum compenſare volentis.

14 Tertium *text. in cap. bona fides. de depoſit.* quo in loco Summus Pontifex dixit, quod compenſatio (excepta actione depoſiti) poteſt admitti in aliis actionibus dummodò cauſa ex qua petitur liquida ſit, ut patet ex Pontificis Gregorii IX. verbis ibi: *Licet compenſatio admittatur in aliis, ſi cauſa, ex qua poſtulatur, ſit liquida, ita quod facilem exitum credatur habere.*

15 Hæc enim concluſio ſolida fulcitur ratione: dum vetatur compenſatio liquidi ad illiquidum: ad hoc, ut ne fiat injuria creditori, ſi debitori, qui initio tacuit, poſtquàm jam convictus, aut penè convictus eſt permittatur confugere ad compenſationis defenſionem ex cauſa de qua nõ liqueat, & quæ altiorẽ indaginem requirat Chriſtin. *dec. Belgar.* 231. *num.* 3. Arnold. Vinn. *in §. in bonæ fidei. num.* 1. *inſtitut. de act.* Gallupp. *prax. part.* 3. *cap.* 3. *num.* 10. Rota Roman. *dec.* 532. *num.* 2. *part.* 3. *recent.* Et ideò compenſatio non admittitur de liquido ad illiquidum: ne detur reo materia delinquendi, & debiti negandi, ut ex Bald. *in l. final. C. de compenſ.* tradit Paris. de Puteo. *de reinteg. feud. fol. mihi* 51. *col.* 3. *num.* 18.

16 Non obſtant adducta pro contraria ſententia. Nàm ad id quod dicebatur ex *text. in l. neque ſcriptura.* reſpondetur Imperatorem ibi præcipere, ut mulier mutuæ petitioni reſpondeat, ex cujus reſponſione apparebit, an reconventionis cauſa ſit liquida; quippè ſi uxor fateatur res à ſe amotas fuiſſe, non minùs liquida erit, quàm actio dotis, ut tradit Brunneman. *in dicta l. neque ſcriptura num.* 3. *in fin. C. de compenſat.* Sed quod 17 mihi magis probatur eſt, id olim obtinuiſſe, ut de liquido ad illiquidum compenſatio admitteretur, ut quoque placuit Wiſſembachio. *in dicta l. neque ſcriptura*. At illud jus vetus hodie correctum ac immutatum eſt ab Imperatore Juſtiniano *in l. final. C. de compenſat.* ut fatetur Donell. *in dicta l. neque ſcriptura in fine. C. de compenſat.* Hæc *l. neque ſcri-* 18 *ptura*. longè antè lata fuit ab Imperatore Alexandro Severo, qui vita functus fuit anno redẽptionis noſtræ 237. juxtà Mexiam. *Hiſtor. Cæſar. in vit. Alex. cap.* 2. *in fin.* At *l. final. C. de compenſat.* promulgata fuit à Juſtiniano Imperatore, qui deceſſit anno ſalutis noſtræ 568. Idem Mexia. *in vit. Juſtin. I. cap.* 4. *in fin.*

Igi-

Igitur de illius immutatione & corre-
ctione non eſt dubitandum.
19 Limitatur 1. Ut non procedat,quo-
tiès creditum de proximò liquidari
poſſit : Nàm tunc de credito liquido ad
illiquidum; quod de proximò poteſt li-
quidari rectè admittitur compenſatio;
quia pro liquido habendũ eſt, quod de
promptu liquidari poteſt . Faber. in ſuo
Codic. lib.4. tit.23. definit.2. Dyn. in §.in
bonæ fidei. num.4. inſtit. de act. Azo. in
ſumm. C. de compenſat. num.12. Abb.in
cap. bona fides . de depoſit. Chriſtin.dec.
Belgar.231. n.5. Gigas. de penſion. q.92.
num.6. Ber. in cap.1-num.66.de uſur.Ri-
pa. tit.de conſuet. reſponſ.1.num.13. Gal-
lupp.prax.part.3.cap.3.num.10.Eſcobar.
de confeſſar. ſollicitant. ad venerea par.2.
q.3.§.3.num.20. Farinac. repertor. judi-
cial.q.36. num.4. Bonacin. de reſtit. q.ul-
tim. punct.1. num.12. Salyc. in l.compen-
ſationes.num.6.in fin. C.de compenſat. Pa-
cific. de Salvian.interdict. cap.2. inſpect.
2..num.329. Alciat. conſil.10. num.4. &
conſ.11. num.8. lib.6. Mantica. de tacit.
& ambig. convent. lib.22. tit.28. num.68.
Bellon. de cor.quæ incont.fiunt.lib.1. cap.
17. num.4. Graſſis. de except.except. 16.
num.56. Berſan. de comp. cap.2. q.3. n.5.
Calvin. de æquitat. lib.1. cap.7. num.7.
Paris. de Puteo. de reintegrat. feudor.
fol.mbi 51. col.3. num.16. Fulgoſ. conſil.
142. Gloſſ.in l.ob negotium. ff.de compenſ.
Angel. conſil.132. Alex. conſil.74. vol.4.
& conſil.61.vol.3. & conſil.93. vol.4. Oy-
notom. in §.in bonæ fidei.num.17.inſtit.de
act.Mynſing.in dicto §.num.10.Menoch.
de arbitr. lib.2. caſu 14. Bart: in l.in com-
compenſationem.in fin. ff.de compenſation.
Tiraquell. de retract. conſang. §.3.gloſſ.3.
num.11. Tuſch. concluſ.489.num.6. Do-
ctores in l.fin. & in l.ſi conſtat . C.de com-
penſat. Anna. alleg.80. num.4. lib.2. Cu-
mia.ritu 9. num.13. Decian. conſil.94.
num.24.lib.2. Latro. conſult.30. num.10.
& 11. Trentacinq. variar. reſol. tit.de
compenſat. lib.3. vol.1. num.20. Medic.de
compenſat. q.13. num.1.p.1. Amat. reſo-
lut.17.num.10.Gloſs.in §.in bonæ fidei.&
ibi Zaſ. inſtit.de act. Gloſſ.pariſienſ.tit.1.
§.17.gloſſ.7. num.11. Muta. ritu 110. n.
24. Cavalcan. dec.35. num. 14. Anna.
conſil,62.num.5. Gratian. diſcept. forenſ.
cap.486.num.32. Maſcard.de probat. con-
cluſ.334. num.65. Marant.diſtinct.6.n.3.
Seſsè. dec.88. num.5. tom.1. Cephal.con-
ſil.47. num.47. lib.1. Burg.de laudem. p.3.
inſpect.8.num.9. Socin.reg.86. Purpurat.
conſil.218. 284. & 348. Surd. dec. 184.
num. Carroc.except. 27. num.8. Berlich.
concl.23.num.5.Ratio eſt quia de proxi-
mò liquidandum liquidum cenſetur
cum ſponſi pro maritis habeantur , &
cingendi pro cinctis text.in l.penult.ff.de
militar. teſtam. text.in l.fin. C.de compen-
ſat. Galleſ. de oblig.cameral. fol.110.n.6.
Alex. conſil.90.vol.3. Capyc. dec.84. n.3.
Latro. dec.197. n.24. Rom. conſil.588.
in fin. Chacheran.dec.92.in fine.Magon-
dec.Lucenſ.1. num.34. Conrrad. in l.uni-
ca q.24.C.de moment.poſſeſſ. Manfrell.ad
Latrum. dec. 124. num.6. Anna. conſil.
101. Menoch. de arbitr Judic. lib.2.caſu
14. Latro. dec.25.num.37.Cujac.in lib.4.
different.Modeſtin. fol.mihi 1240.liter.B.
Faber:in §.in bonæ fidei. num.11. Aretin.
num.5. & Nichas. num.5. inſtit.de actio-
nibus. Medic.opuſc.de reg.jur. reg.5. am-
pliat.163. & pro probato habetur,quòd
ſtatim probari poteſt text.in l.filiusfami-
lias 44.ff. de militar.teſtamen.tex.in l.non
tantum 17. ff.de excuſat.tutor.text.in l.4.
§.de dolo ff de dol.mal. except. Faber. ſuo
Codic. Fabrian. lib.4. tit.23. defin.2. n.3.
Chriſtin.dec.Belgar.231.num.3. Vinn.in
§.in bonæ fidei. num.1.inſtit.de act.

Limitatur 2. ut compenſatio locum 20
habeat de liquido ad illiquidum; quo-
tiès ita inter partes eſt conventum.
Nàm contractus ex conventione par- 21
tium legem accipiunt text. in l.1. C.de
oper. libert. text. in l.lege ff.de pact. con-
vent. text.in l.1. §.ſi conveniat ff.de depo-
ſit. text. in l.contractus ff. de regul. jur.
text.in l.1. C.commod. Sed liquidatio de-
bet fieri inter terminos, alias rejicietur
compenſatio Bald. conſil. 201. lib. 5.
Tuſch. concl.489.n.5.lit.C.

Limitatur 3. de jure Brabantiæ ubi 22
admittitur compenſatio de liquido ad
illiquidum , ut teſtatur Chriſtin. dec.
Belgar.231.num.6.vol.1.

Limitatur 4.quando in Judiciis pro- 23
ceditur ſola facti veritate inſpecta.
Nàm tunc de æquitate admittitur
compenſatio de liquido ad illiquidum

Calvin. *de æquitat. lib. 1 cap. 7. num. 9.* Berſan. *de compenſ. cap. 2. q. 2. n. 12.*

24 Limitatur 5. ut debitor admittatur ad compēſandum ſuum debitum cum credito illiquido, ſi non ex natura negotii, ſed ob culpam adverſarii illiquidum ſit Medic. *dec. 100. num. 9.* Berſan. *de compenſ. cap. 2. q. 2. num. 13.* Bellon. *dec. Januenſ. 118. n. 3.*

25 Limitatur 6. in illis caſibus, in quibus compenſatio fit à lege ipſo jure. Quippè tunc compenſatio fit de liquido ad illiquidum. Nàm lex ſemper eſt certa de veritate, licet ab homine ignoretur Bald. *in l. ſi conſtat num. 14. C. de compenſ.* Larrea. *alleg. 41. num. 32.* Berſan. *de compenſat. cap. 2. q. 2. num. 11.* Capuc. *prax. Judic. part. 3. cap. 7. num. 17. vol. 1.* Rota Roman. *dec. 409. num. 33. part. 9. recent.* Hæc limitatio fulci poteſt. *text. in l. Julius Paulus. 81 ff. de condit. et demonſtrat.* ubi ſi ſub reddendarum rationum conditione, relinquatur libertas cui ineſt reliqua reddere, cenſetur à principio pura, ſi poſtea appareat nulla reliqua fuiſſe *text. in l. qui libertatis §. ſervus ff. de evict. text. in l. in teſtamento C. de manumiſſ. teſtament.* maxi-
26 mè quia id, quod fit à lege hominis ſcientiam non optat *text. in l. apud hoſtes C. de ſuis. et legit. hæred. tex. in l. liber homo §. final. ff. de ſtipulat. ſerv.*

27 Limitatur 7. quando debitor eſt onere filiorum gravatus, vel quando eſt pauper, quibus in caſibus admittenda eſt compenſatio de liquido ad illiquidum Berſan. *de compenſ. cap. 2. q. 2. n. 12.* Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſ. reſol. unic. num. 7. verſ. ſecundo. declara lib. 3. vol. 1.* Calvin. *de æquitat. lib. 1. cap. 7. num. 9.*

28 Limitatur 8. quoties ex ſola cauſa naturali objicitur compenſatio adverſùs debitum liquidum; nàm tunc licet altiorem indaginem requirat: verumtamèn admittenda eſt compenſatio, & Judex non debet eam in alio judicio examinandam reſervare Cyn. Aretin. & Bald. *in l. final. num. 11. C. de compenſ.* Abb. *in cap. bona fides. de depoſit.* Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſ. reſolut. unic. num. 23. lib. 3. vol. 1.* Tyndar. *opuſc. de compenſat. art. 8. num. 38.*

Ad hoc, ut compenſatio admittatur 29
debent res, quæ in compenſationem deducuntur eſſe luce meridiana clariores; quia de liquido ad liquidum nec etiam admittitur compenſatio, ſi non ſunt æquè liquida; videlicet ſi de uno credito appareret per publicum inſtrumentum; & aliud in Chyrographo ſimplici deſcriptum eſſet: necdum recognito, vel in libris rationum Pedroch. *conſil. 28. num. 12.* Cephal. *conſil. 47. dec. Peruſin. 15. num. 6. part. 1.* Coſta. *de rat. rat. q. 61. num. 14.*

Hodiè verò poteſt objici compenſa- 30
tio de liquido debito ad res dotales in quantitate conſiſtentes. Gloſſ. *in l. unica §. taceat C. de rei uxor. act.* Caſtill. *deciſ. 61. n. 7.* Azo. *in ſumm. C. de rei uxor. act. num. 10.* Novell. *de dote. 8. p. privileg. 1. num. 1.* Gloſſ. *in l. divortio 8. §. ob donationes. et in l. neque C. de compenſat.* Corraſ. *in l. qui liberos. n. 225. ff. de rit. nupt.* Zaſ. *in lib. 2. ſingul. intellect. cap. 7. n. 4.* Barboſ. *in l. divortio §. ob donationes n. 2. in fin. ff. ſolut. matr.* Maſtrill. *dec. 189. n. 7.* Tuſch. *concluſ. 490. num. 14.* Soccin. Jun. *conſil. 119. num. 18. lib. 2.* Seraphin. *dec. 1455. num. 3.* Afflict. *controverſ. 28. n. 4.* Socin. *conſil. 126. lib. 1. et conſil. 180. lib. 2.* Franc. *dec. 642. num. 2.* Fulgoſ. *conſil. 196.* Bald. *conſil. 99. n. 3. lib. 2.*

Quod autem liquidum debitum di- 31
catur adhuc non ſatis conſtat; ſed cum Juſtinianus *in l. fin. C. de compenſat.* dicat eas tantummodò admittendas eſſe compenſationes, quæ aperto jure nituntur; non multis ambagibus innodatæ, neque altiorem indaginem expoſcentes; ſed ſui Judicibus facilem exitum adhibentes; conſequens eſt illud liquidum debitum eſſe, quod certum eſt, & quid quale, quantùm illicò Judici poteſt liquere *argum. text. in l. certum 6. ff. ſi cert. petat. l. ubi autem non apparet 75. ff. de verb. oblig.* & ſtatim Judici conſtare dicitur, ſi probationes in continenti offerantur. Donell. *comment. Jur. civil. lib. 16. cap. 15.* Caſtill. *controv. jur. lib. 4. cap. 40. num. 98. et 99.* Mynſing. *in §. in bonæ fidei. num. 15.* Oynotom. & Pichard. *17. inſtitut. de actionib.*

Nunc verò inveſtigandum venit; intra quātum tempus fieri debeat liquida-

datio ad hoc, ut compenſatio admittatur; hoc eſt quantum tempus ad debitum liquidum probandum debitori cōcedi ſoleat? Variæ ſunt de hac quæſtione Doctorum opiniones.

32 Prima opinio eſt eorum, qui tradunt intra duos menſes hujuſmodi liquidationem fieri debere; quam opinionem ſequuntur Bart. *in l. auſertur §. qui compenſationem ff. de jur. fiſc.* Donell. *in l. fin. num.* 8. *C. de compenſationibus.* Maſcard. *de probat. concluſ.* 334. *num.* 1. *et* 2. Ancharan. Imol. & Abb. *in cap. Bona fides. de depoſit.* Nevizan. *conſil.* 56. *num.* 9. Dyn. *in §. in bonæ fidei. inſtit. de act.* Gloſſ. *in cap. bona fides. gloſ. ult. in fin.* ibique Hoſtienſ. Jo: Andr. *in fin. extra de depoſit.* Alex. *conſil.* 94. & 95. *vol.* 4. Jaſo. *in dicto §. in bonæ fidei. num.* 74. *inſtitut. de action.* Donell. *comment jur. civil. lib.* 16. *cap.* 15. *verſ. hæc de rebus.* Sichard. *in rub. C. de compenſ.* Bald. *in l.* 3. *C. eodem.*

33 Hæc opinio ſuffulcitur *text. in l. auſertur §. qui compenſationem ff. de jure fiſci.* Ubi apertè cavetur eos, qui compēſationem fiſco opponunt, debitum intra duos menſes probare debere, ex quibus verbis ſatis probabiliter evincitur, quod ſi fiſci debitoribus ab eo conventis duo menſes ad compēſationem probandam dandi ſint, & hoc adversùs fiſcum procedat, multò magis contra privatos debitores obtinere debeat, quibus debitor compenſationem opponit (utpotè fiſco in multis cauſis privilegiato) quo argumento Bartolus motus exiſtimat reo jam convicto compenſationem opponenti, ſaltē duos menſes dandos eſſe ad probandum debitū per compenſationē adverſario objiciendū, modo ei condemnato tot mēſes concedendi eſſent ad judicatum ſolvendum.

Verùm licet hæc opinio Bartoli aliquam ſaltem æquitatis ſpeciem habere Videatur eo, quod nulla fiat creditori injuria, ſi intra judicati tempus debitori ad ſolvendum indultum, debiti probatio admittatur, cujus exequutio antequā illud elabatur fieri nequeat. At verba Juſtiniani in *l. fin. C. de compenſat.* apertè contrarium poſtulāt jubendo cauſam illicò ſententia definitiva componi, & objectam compenſationem alij reſervare judicio, quorum neutrum fieret, ſi duo menſes debitori, ad debiti faciendam probationem concederentur, ex nova itaque & clara conſtitutione omninò ſtatuendum eſt, nullo modo hodiè audiendum debitorem compenſationis exceptionem objicientem, ex cauſa illiquida, qui initio litis negavit creditori debere, & poſtmodū penè convictus confugit ad compenſationis defenſionem; ſiquidem creditum, quod per compenſationem opponit non fuerit per ſe liquidum.

At hæc non eſt amplectenda ſententia, quia totiès procederet, quotiès eſſet eadem ratio in privato, ac in fiſco. 34 In fiſco ideo tempus liquidandi eſt duorum menſium, quia ſolvendi tempus eſt duorum quoque menſium *text. in l. in fraudem* 45. *§. fiſcalibus ff. de jur. fiſc.* Ergo &c.

Ad *text. in dicta l. auſertur §. qui compenſationem ff. de jur. fiſc.* Reſpondetur 35 id olim, five de jure veteri obtinuiſſe, quod novam eam Juſtiniani conſtitutionē anteceſſit, quæ quidèm eſt una ex recentioribus ejuſdem deciſionibus novo emendato Codici inſertis, quemadmodum apparet ex inſcriptione ad Joannem Præfectum Prætorium, qui eo munere functus fuit, poſt conſulatum Lampadii, & Oreſtis, quod patet ex inſcriptionibus & ſubſcriptionibus *tex. in l. jubemus. l. ſequente ff. de teſtam.* & veteri juri in hoc derogat, quod olim quiſq; debitor compenſationē privato creditori objiciebat, at contra fiſcum probatio ad duos menſes reſtringebatur: opponens compēſationē indiſtinctè auditur quodcumque tempus eſſet ad probandum debitū datum, nec prius cōdemnari debuerit, creditori, quod ſuæ mutuæ petitioni reſpondiſſet, ſicuti expreſſum eſt in *l. neque ſcriptura C. de compenſat.*

Hoc jus per Juſtiniani cōſtitutionem correctū, & emendatū in ea ſtatutū eſt hodie debitorē poſt lōgā diſceptationē, & fortè jam penè convictum ad defenſionem compenſationis confugientem in cauſa illiquida non audiendum; ſed ſententia definitiva priorem litem expediendam eſſe. Quod debitori adeò durum ſive injuſtum videri non poterit,

rit,quamvis enim ſi negato antea debito, & jam penè convictus compenſationem debiti illiquidi opponens non audiatur, ſed ſtatìm etiam in expectato tempore judicati per difinitivam ſententiam condemnetur; poteſt tamen intra prædictum judicati tempus petere, quod ſibi prætendit deberi, & ſuas interim parare probationes, quas ſi deinde præſtare nequeat, ſibi imputet, quòd in tempore compenſationem non oppoſuerit (damnum utpotè ſua culpa ſentiens, quod proinde ſentire non videtur) ſed ex ejus repudiatione duplici hoc incommodo gravatur, & quidem in primis, quod jam condemnatus, & fortè exequutionem ſententiæ paſſus prætenſum ſuum debitum à debitore poſtea petat: poſſit interim ille fieri non ſolvendo, atque ita actio, quàm debitoris inopia excludit reddi inanis; deindè quod fieri queat ut, quod debitor, ſibi viciſſim debere affirmat ſit tantum debitum naturale, quod proindè compenſatione admiſſa ſervari potuiſſet. *text. in l. etiam ff. de compenſat.* ea verò repudiata non abſque jactura admittẽda ſit in debito, ſcilicet naturali, ſolam exceptionem, & ſoluti retentionem, minimè verò, actionem producente. aut brevius dic ſpecialiter ſtatutum eſſe in fiſco, ut ad ſummum intra duos menſes debitum liquidetur: quod ad privatos nequit extẽdi, quibus pro circumſtantiarum cõcurſu, vel latiùs, vel anguſtiùs tempus pro facienda liquidatione conceditur Jaſo. *in §. in bonæ fidei. num. 27. inſtitut. de act.* Bachov. ad Treutler. *ſelectar. diſput. vol. 1. diſput. 25. theſ. 8. lit. G. in fine.*

36 Secunda eſt aſſerentium totum hoc tempus decerni à tempore ad ſolvendum indulto; ideoque ſi lege municipali, vel ſtatuto aliquod tempus ad ſolvendum indultum eſſet; idem quoque tempus indulgeri debet in compenſatione ad probandum debitum; ſi verò ad ſolvendum nullum daretur tempus; tunc etiam nullum concederetur ad liquidandum. Ratio eſt, quia compenſare eſt ſolvere *l. 4. ff. qui potior. in pign. hab.* ad ſolvendum dantur duo menſes ergo &c. & hujus opinionis Sectatores ſunt Bart. *in l. qui aufertur §. qui compenſationem ff. de jur. fiſc.* Bald. *in §. in bonæ fidei.* & ibi Faber. *col. 8. inſtit. de act.* Ancharan. Imol. Panorm. *in cap. bona fidei. de depoſit.* Alex. *conſil. 61. col. 1. lib. 3. & conſil. 95. lib. 5.* Tiraquell. *de retract. Gloſſ. 3. §. 3. num. 12.* Maſcard. *de probationib. concl. 334. num. 7.* Bellon. *de eor. quæ in contin. fiunt lib. 1. cap. 17. num. 5.* Paris de Puteo. *de reintegrat. feudor. fol. mihi 51. col. 3. num. 17.* Capyc. *dec. 167. num. 3.* Paul. de Caſtr. *conſil. 116. num. 2. vol. 1.* Alex. *conſil. 94. num. 1. & conſil. 95. lib. 4.* Nevizan. *conſil. 56. num. 9.* Coler. *de proceſſ. execut. part. 4. cap. 2. num. 17.* Tepat. *var. ſentent. tit. 160. cap. 5.*

37 Sed nec etiam hanc opinionem puto tenendam; quia non ſemper debitoribus fiſcalibus duo menſes ad ſolvendum conceduntur; ſed dumtaxàt in minoribus ſummis: in majoribus verò tres indulgentur menſes. *text. in l. in fraudem 45. §. fiſcalibus ff. de jur. fiſc.* at in *l. aufertur 46. §. qui compenſationem.* duo menſes ſimpliciter ad liquidandum permittuntur, ut latè Tiraquell. *de retract. lignag. §. 3 gloſſ. 3. n. 12.*

38 Tertia eſt eorum, qui liquidationis tempus prudentis Judicis arbitrio relinquunt; quam veriſſimam ego ſemper in judicando, & conſulendo tutiorem ac tenendam exiſtimo.

39 Primo per *text. in l. final. C. de compenſat.* ibi: *Sed poſſet Judici facilem exitum ſui.* deinde per *text. in §. in bonæ fidei. inſtit. de actionibus*. ubi prudentis Judicis arbitrio committitur in bonæ fidei judiciis æſtimare, ex æquo & bono quãtum actori ſit reſtituendum; Ubique expreſsè habetur in hoc quoque contineri arbitrium illud, ut æſtimet an & quando locum ſibi vindicet compenſatio.

40 Secundo, quia cum hoc in jure definitum non ſit Judicis arbitriò relinquitur *text. in l. 1. ff. de Jure deliberand. text. in l. in venditione. ff. de bonis authorit. Judic. poſſidẽd. text. in c. de cauſis §. 1. de offic. delegat.* & Corraſs. *lib. 4. miſcellan. cap. 12. n. 5.* Moneta. *de diſtribut. quotidian. part. 3. q. 10. n. 5.*

41 Tertio, ſi Bartoli ſequaciumque ſẽtentiam amplectamur; videlicet, quod tem-

tempus ad liquidandum ex conceſſione temporis ad ſolvendum reguletur, magis opinio noſtra coadjuvatur; quoniam de jure civili nullum certum tempus ad ſolvendum debitori ſtatutum reperitur; Sed hoc Judicis arbitrio relinquitur, quia ea, quæ ſunt facti nequeunt ſub certa regula definiri *text. in l. mora ff. de uſur.* & hanc communem opinionem tutantur Gloſſ. *in l. final. C. de compenſat.* Felin. *in cap. ſuborta col. 1. de re judic.* Bellon. *tract. de etymolog. verbo. compenſatio.* Manſus. *conſult 465. n. 23.* Fulgin. *de jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. q. 1. num. 312.* Gallupp *prax. part. 3. cap. 3. num. 11.* Calvin. *de æquitat. cap. 222. n. 12. lib. 3.* Anna *alleg. 80. num. 3. lib. 2.* Salyc. *in l. final. num. 7. C. de compenſat.* Pacific. *de Salvian. interdict. cap. 2. inſpect. 2. num. 352.* Bellon. *de eor. quæ incontinent. fiunt lib. 1. cap. 17. num. 5.* Graſſis. *de except. except. 16. num. 57.* Hahnius ad Weſſembec. *lib. 16. dig. tit. 2. num. 7.* Treutler. *vol. 1. diſp. 25. theſ. 8. litera G.* ibique Bachov. Beſold. *delibat. jur. ex lib. 16. pandectar. tit. 2. verſ. obſtat etiam.* Berlich. *concl. 16. num. 6.* Jaſo. *in §. in bonæ fidei. num. 81.* Angel. *num. 3.* Faber. *num. 9.* Schenedeuv. *num. 18.* Uſillus. *num. 19.* Mynſing. *num. 13.* Harpprecht. *num. 35. de act.* Berſan. *de comp. cap. 2. q. 2. num. 8.* Paris de Puteo. *de reintegrat. feudor. fol. 51. col. 4. num. 26. in fine.* Roland. *conſil. 17. n. 14. vol. 1.* Menoch. *de arbitr. Judic. cent. 1. lib. 1. num. 1.* Afflict. *dec. 121.* Tiraquell. *de retract. lignag. §. 3. gloſſ. 3. num. 12.* Cyn. *in l. fin. C. de compenſat.* Bald. *in l. in ea C. eod.* Medic. *de compenſat. q. 13. num. 2. part. 1.* Salyc. *in dicta l. ult. col. 2. C. de compenſat.* Anton. & Barb. *in cap. bona fides extra de depoſit.* Afflict. *in cap. 1. num. 21. verſ. item habet dubium. ex quibus cauſ. feud. amittat.* Bald. *in l. ſi ex falſis col. 2. C. de tranſact.* Pariſ. *conſ. 121. num. 25. vol. 1.* Bert. *conſil. 289. num. 7. lib. 2.* Socin. *conſil. 65. lib. 4.* Bald. *in l. ex cauſa C. de compenſat. & in authentic. & conſequenter col. 2. C. de ſentent.* Aretin. *in dicto §. in bonæ fidei. inſtit. de act.* Jaſo. *in dicto §. in bonæ fidei. num. 83. inſtitut. de actionibus.* Urſill. ad Afflict. *dec. 121. n. 5.* Molin. *tom. 2. de Juſtit. & Jure diſput. 560. fol. 2011.* Berlich. *concl. 23. num. 10.* Caſtill. *controv. jur. lib. 4. cap. 40. num. 99.* Chriſtin. *dec. Belg. 231. num. 5. vol. 1.* Eſcobar. *de ratiocin. cap. 36. n. 2.* Oynotom. *in §. in bonæ fidei. num. 18. inſtit. de actionibus.* Barboſa. *in l. fin. num. 12. C. de compenſat.* Chacheran. *dec. 92. num. 36.* Jaſo. *in l. 2. num. 24. C. de jure emphyt.* Afflict. *dec. 73.* Dec. *conſil. 138. num. 7. vol. 1. conſil. 452. num. 25. & in auth. qui rem n. 6. C. de Sacroſ. Eccleſ.* Tyndar. *de compenſ. art. 8. num. 40.* Lopez. *in l. 20. gloſſ. 6. tit. 14. partid. 5.* Felin. *in cap. cum Joannes 10. num. 1. de fide inſtrum.* Pichard *in d. §. in bonæ fidei. num. 17. inſtitut. de actionib.* Coſta. *de ration. rat. q. 61. num. 12.*

Hanc ſibi placere opinionem quoque teſtatur Trentacinque. *variar. reſol. tit. de comp. num. 21. & 22. lib. 3. vol. 1.* quoties loquitur poſt liquidatum jus actoris, ante ſententiam, & etiam poſt ſententiã; & arbitrari debet Judex, ut cõſtet quod hæc exceptio intra tẽpus, quo principale negotium ſui adverſarii ſit; utrùm ſit facienda exequutio, vel non. Bart. *in l. ſi is à quo ff. ut poſſeſſ. legat. & in l. à Divo Pio. §. in venditione ff. de re judic.* Ang. & Aretin. *in §. in bonæ fidei. num. 6. inſtit. de action.* Declarat idem Trentacinq. *lib. 3. variar. tit. de compenſ. num. 22.* procedere hanc opinionem; quoties debitũ eſt liquidum per teſtes, vel per alias probationes; ſecus ſi eſſet liquidum per confeſſionem partis *text. & ibi* Gloſſ. *in l. fin. verbo. conjuncta. C. de compenſ.* Gloſſ. *in l. nemo ex his ff. de reg. jur.* Cyn. *in dicta l. fin. num. 9.* hancque opinionem tradit Abb. *in cap. 2. de depoſ.* & Socin. *de fallent. reg. 61.* Ubi eſſe cautelam dicit, quod de liquido ad illiquidum non admittatur compenſatio, & interim liquidum non poteſt exigi; nam ſi ego decem tibi debeo, & tu mihi alia decem, & petis à me decem; & ego confiteor; tunc cum tuum debitum evaſerit liquidum per confeſſionem meam; non poteris adverſùs me exequi, ſi compenſationem objiciam; donec videatur an probem vel non; & ſic debes expectare an probem. Cæpoll. *cautel. 83.* Jaſo. *in §. in bonæ fidei. col. 15. inſtit. de actionibus.*

Et quamvis lege, vel ſtatuto cautũ 42
ſit, nullam condemnato ad ſolvendum

di-

dilationem dari; attamen Judex tene-
tur indulgere certum tempus pro arbi-
trio ſuo ad compenſationis exceptio-
nem probandam Bald. *in l.ea quæ 3. num.4. verſ.verbi gratia ſi ſtatutum*.Ber-
lich. *concl.*23.*num.*11.

43 Hæc autem compenſationis excep-
tio probari debet per modos altiorem
indaginem non expoſcentes *argument. text.in l.in hac actione 3.§.ſi tibi ff.ad exi-
bend. text. in l.ille à quo §.ſi de teſtamen-
to ff.ad trebell. text. in l.ſi is à quo ff.ut in
poſſeſſ.* Alex.*conſil.*94. *num.*3.*vol.*4.& per
teſtes probari nequit Berlich. *concl.*84.
*num.*80. ſed ex inſtrumentis productis,
aut ex actis conventionis; ita notoria &
liquida debet eſſe, ut aliter Judici fi-
dem facere non ſit neceſsè *text.in l.ul-
tim. C. de compenſat.* Roland. *conſil.*17.
num. 18. *vol.*1. Afflict. *dec.*121. *num.*1.
Benint. *dec.*37. Zanger. *de except. part.*3.
cap. 8. *num.* 95. Berlich. *concl.*23. *n.*16.
Afflict. *dec.*381. Bald. *in conſil.*92. *n.*2.
*vol.*1. Medic. *de compenſationibus q.*13.
*num.*4.*p.*1. Moller. *ad Conſtit.Saxon.p.*1.
*conſtitut.*8. *num.*6. Schult.*obſerv.*39. *n.*6.
Vel ex partis confeſſione. Gloſſ. *in l.ult.
verbo. convicto. C. de compenſationibus.*
Jaſo. *in l.ſervum col.*6. *ff.de rebus cred.*
Berlich. *dicta concl.*23. *num.*15. Medic.
*de compenſationibus q.*13. *num.*4. *part.*1.
Felin. *in cap.Joannes* 10. *num.*1. *de fide
inſtrum. verſ. per confeſſionem rei.* Et
44 quoties debitum eſt liquidum ex acto-
ris parte, per confeſſionem rei admit-
tenda eſt compenſatio. Bart. *in l.final.
n.*11.& Cyn.*C.de compenſationibus*.Abb.
*in cap.*2. *de fide inſtrum.* Felin. *in cap. ad
noſtram num.*10. *de jur.jur.* Paul. de Ca-
ſtr. *in l.quod in diem §.etiam ff.de compen-
ſationibus*. Abb.*in cap.fin.de depoſit.* Fe-
lin. *in cap. cum Joannes num.*1. *de fide
inſtrum.* Paul.de Caſtr. *in l.*1.*num.*2.*ff.de
compenſationibus*. Pariſ. *conſil.*82. *n.*83.
*vol.*1. *conſ.*121. *num.*23. *conſ.*100. *n.*32.
*vol.*2. Bart. *in l.in compenſationem ff.de
45 compenſationibus*. Si verò nullo modo
eſt liquidum, nec de proximò liquidan-
dum, nequit compenſatio admitti. Abb.
*in cap.cum Joannes not.*3. *de fide inſtrum.*
Socin. *de fallent. regul.*86. Tiraquell. *de
retract. lignag. Gloſſa* 3.§.3.*num.*11.Bar-
bat.*in cap.bona fides de depoſit.* Bertrand.
conſil. 289. *num.*7. *vol.*2.

De noſtro Jure Caſtellæ decem 46
dies aſſignantur ad probandum, & li-
quidandum debitum, cujus objicitur 47
compenſatio. *l.*20. *tit.*14. *partid.*5. ibi:
*Pero el Juzgador debe catar primeramen-
te, antes que mande facer eſte quitamien-
to ſi aquel, que quier deſcontar una debda
por otra, puede luego probar & averiguar
lo que dice, o a lo mas tarde faſta diez
dias, e ſi lo probare asì, e conociere el otro
la debda, eſtonce lo debe mandar asì como
es ſobredicho. Mas ſe entendiere, que lo
non podria tan ayna probar porque los te-
ſtigos ſon lueñe, o las cartas de la prueba:
eſtonce no le debe otorgar el quitamiento
ſobredicho, ante debe andar por el pleyto
adelante, como el derecho manda.* Lopez.
in eadem l.verbo. faſta diez dias; tenet
quod illa exceptio dicitur citò liquida-
bilis, quæ infra decem dies poteſt liqui-
dari. Barboſa. *collect.ſuper Codic.in l.fin.
num.*20.*C.de compenſationibus*. Caſtill.
*controverſ.jur. lib.*4.*cap.*40.*num.*101. Va-
lenzuel.*conſil.*136.*n.*8. Perez.*in l.*1. *Gloſ.
*5.*q.*4.*tit.*3.*lib.*3.*ordinam.* Pichard.*in §.in
bonæ fidei. num.*22. *inſtitutionib. de actio-
nibus.*

De jure Luſitaniæ opponens com- 48
penſationem debitum probare tenetur
intra novem dies, alioquin non admit-
titur compenſatio. Ordin.Reg.Luſitan.
lib. 4. *tit.*78. §.4. Molina. *de juſt. & jur.
tract.*2. *diſputat.*560. *num.*17. *ad finem*.
Barboſa. *in l. fin. num.*19. *C.de compenſa-
tionibus.*

De jure Saxoniæ datur terminus ad 49
probandum & liquidandum ſex ſepti-
manarum, & trium dierũ, quod tempus
datur compenſare volenti ad debitum
liquidandum. Landr. *lib.* 1. *art.* 62. *verſ.
Zeugnuſs Sol man.in* 6. *Mochen Vollſo-
mmenèn. Meichb. artic.*73. *& artic.*82.
*Nov.Elect.Auguſt.part.*1. *conſtit.*16. Co-
nig. *cap.*81. Moller. *in nov.elect.Aug. con-
ſtit.*6. Oynotom. *in §.in bonæ fidei. n.*20.
inſtit.de actionibus. Berlich. *tom.*1. *cõcluſ.*
21. *num.*2. *& concluſ.* 23. *n.*12.

De jure Galliæ terminus octo die- 50
rum conceditur juxtà ejus Conſuetu-
dines ibi: *Et les dictes choſes ainſi decla-
reès le dict, retrayãt, n'a que huyt Jours a
payer, ou parachever de payer le dict pris.*

Car

Car ſi dedans les buyt Iours il n'a payè, ou parachevè de payer le dict pris, il ne ſera plus receù au dict retraict. Tiraquell. *de retract lignag.* §.3. *Gloſſ.*2. *num.*1. & §.3. *Gloſſ.*3. *num.*12. *propè finem*. Molinæus. *tit.*1. §.13. *Gloſſa* 7. *ad finem*.

51 Sed hodiè in Gallia non admittitur
compenſatio abſque reſcripto Princi-
pis Duaren. *ad titul.de compenſat. cap.*2.
fol.mihi 163.*poſt medium col.*1. Petr.de
Gregor.*ſyntagmat.Jur.* *p.*3. *lib* 21.*cap.*
22.*num.*10. Rebuff. *tom.*1.*in proœm.con-*
*ſtit. Gloſſ.*5.*num.*57. Gothofred.*in l.*1.*C.*
de compenſationib. Deſſel.ad Zoeſium.§.
*in bonæ fidei. num.*70. Cujac. *recitat. ſo-*
*lemn. ad lib.*4 *C.tit.*31.pro ut judicatum
fuit in Provinciis conſuetudinariis Ar-
reſto Pariſienſi 29. Julii 1541.Pappon.
*lib.*12. *tit.*6. *arreſt.*1. Cujac.*in lib.*2. *Sal-*
*vii Julian. ad Urſej.feroc. col.*2. *ad fin.fol*
mihi 521. Idẽ Cujac.*lib* 3.*quæſt.panian.*
in l.ſi cum militi 16. *ff.de compenſ. fol.mi-*
52 *bi* 78.ubi ait, quod ex reſcripto regio,
nominatim, *par lettres de Chancellerie*.
Nec etiam admittitur compẽſatio ab-
ſque reſcripto Principis Mechliniæ; &
quoque in multis aliis locis. Chriſtin.
*dec.Belgar.*232. *num.*6.*vol.*1. Zyp.*notat.*
*jur. Belg.l.*4. *C.de comp.* Deſſel. ad Zoeſ.
*in §.in bonæ fidei. num.*70.*de act.*

Sed an debitor, qui debitum compenſare volens, nequit probare; hoc actoris conſcientiæ committere poſſit, & negant. Piſtoris. *lib.*4. *q.*13. *num.*7. Moller. *Conſt.Saxon. p.*1. *conſt.*11.*n.*11. Zobel.*p.*1.*diff.*26.*num.*11. Berlich.*concl* 23.*num.*29. Schult.*p.*1.*obſerv.*40.*num.*9. Roſa ad Moller. *part.*1. *conſt.*11.*n.*11.

SUMMARIUM.

1 *Speciei nomine quid intelligatur.*

2 *Species individuis comparata, non ſpeciei, ſed generis potiùs retinet faciem.*

3 *Speciem Juriſconſulti paſſim genus appellant.*

4 *Species veteres latini fruges vocabant.*

5 *Specierum, ſcilicet frumenti & olei &c. olim curatores creare moris erat.*

6 *Species apud J.C. ſingula corpora ſignificat.*

7 *Species Juriſconſultorum, Philoſophi individuum appellant.*

8 *Pecunia certo in loco deſignata pro ſpecie reputatur.*

9 Sabaudiæ Senatus *compenſationem admiſit pecuniæ, quæ debebatur in una ſpecie monetæ cum pecunia, quæ debebatur in alia.*

10 Duarenus *compenſationem de ſpecie ad ſpeciem admitti poſſe teſtatur.*

11 *Compenſatio admittitur tam in realibus, quàm in perſonalibus actionibus.*

12 *Compenſatio non admittitur in actione depoſiti, nec in actione momenti.*

13 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*

14 *Poſſeſſio Prædium ſignificat.*

15 *Depoſitum non tantùm eſt quantitatis, ſed etiam ſpecierum, ac corporum.*

16 Expenditur text.in §.ſi quis autem. Authen. de non alienand. reb. Eccleſ.

17 *Speciei ad ſpeciem non admittitur compenſatio.*

18 *Jura, quæ de ſpecie ad ſpeciem compenſationem vetant.*

19 L.21.tit.14.partida 5.expenditur.

20 *In ſolutionibus aliud pro alio creditore invito ſolvi non poteſt.*

21 *Compenſatio ſi admitteretur in ſpeciebus, ſolveretur aliud pro alio creditore invito.*

22 *Affectio cadit in ſpeciebus.*

23 *Æqualitas in ſpeciebus ſervari non poteſt.*

24 *Speciem unam magis quàm alterã exoptamus ob affectionem.*

25 *Affectare eſt nimio affectu quærere.*

26 *Pecunia magis ſapit naturam quantitatis, quàm ſpeciei.*

27 *Pecunia quantitas appellatur.*

28 *Per pecuniam omnis res & quanta ſit, & cujus valoris æſtimatur.*

29 *Compenſatio in pecuniis rectè fieri poteſt.*

30 *Affectio non cadit in nummis.*

31 *Nummi inter ſe functionem recipiunt, & alij aliorum vice funguntur.*

32 *Compenſatio admittitur in illis rebus, quæ inter ſe mutuam functionem recipiunt.*

33 *Pecuniæ inter ſe mutuam recipiunt functionem.*

34 *Sabaudiæ Senatus deciſio quomodo intelligenda.*

35 *Pecunia in aliquo loco deſtinata habetur pro ſpecie.*
36 *Compenſatio locum ſibi vindicat in debitis pecuniariis.*
37 *Pecunia quando in ſpecie deberi dicatur.*
38 *Debitum pecuniarium eſt debitum quantitatis ad quantitatem, in qua ſemper admittitur compenſatio.*
39 *Actiones reales quando compenſari poſſint.*
40 *Species extantes in compenſatione non veniunt.*
41 Intellectus ad text. in §.ſi quis autem voluerit. Authent. de non alien. vel permutand.reb.Eccl.
42 *Species quando ſunt peremptæ, & devenitur ad æſtimationem, rectè compenſari poſſunt: quo in caſu admittitur compenſatio tanquàm de quantitate ad quantitatem.*
43 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem admittitur partibus aſſentientibus.*
44 *Creditore volente aliud pro alio ſolvi poteſt.*
45 *Aliud pro alio partibus conſentientibus, rectè compenſari poteſt.*
46 *Compenſatio nihil aliud eſt, niſi ſolutio.*
47 *Compenſatio ſpeciei ad ſpeciem admittitur officio Judicis.*
48 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem admittitur etiam ſi partes non expreſſè, ſed tacitè tantum compenſationi aſſentiantur.*
49 *Compenſare quoque tacitè videmur.*
50 *Compenſari poteſt quoties id, quod hinc inde debetur eſt indiviſibile, & quaſi in genere debitum.*
51 *Compenſatio an de ſpecie ad quantitatem admittatur, & affirmativam ſententiam tenet* Duarenus.
52 *Deponenti compenſationem objici non poteſt.*
53 *Depoſiti actioni ſingulare privilegium tributum eſt.*
54 *Jus in uno ſingulare arguit regulam in omnibus aliis eſſe prorſus contrariam.*
55 *Compenſationi locus eſt in omnibus actionibus, excepta actione depoſiti.*
56 *Caſus exceptus firmat regulam in contrarium.*
57 *Commodatarius ſi magnas in ſervum commodatum fecerit impenſas, Judex compenſationis rationem ex cauſa habebit.*
58 *Compenſatio fit ob ſpecies donatas, ſeu amotas.*
59 Text.in l.ſi debeas 22. ff.de compenſ. expenditur.
60 *Compenſatio de ſpecie ad quantitatem, nec de quantitate ad ſpeciem admitti poteſt.*
61 *Aliud pro alio creditore invito, ſolvi non poteſt.*
62 *Affectio probabilis cadit in ſpeciebus.*
63 *Inviti ſpeciem emere, vel vendere cogi non poſſumus.*
64 *Compenſatio quando ſit ipſo jure admittitur de ſpecie ad quantitatem juxtà* Eſcobar.
65 *Compenſatio vel fiat ipſo jure, vel per partis oppoſitionem, nunquam fit de ſpecie ad ſpeciem, nec de ſpecie ad quantitatem, niſi partibus aſſentientibus.*
66 *Species extantes cum quantitate compenſari non poſſunt.*
67 *Quantitates ſolummodò compenſantur.*
68 Eſcobaris error clareſcit.
69 *Compenſatio non fit de ſpecie ad quantitatem.*
70 Verba textus in l.ſi conſtat 4. C.de comp. referuntur.

ARGUMENTUM.

Utrùm de ſpecie ad ſpeciem locum habeat Compenſatio.

QUÆSTIO XIII.

EST enim ſpecies vox quædam, quę de pluribus differentibus numero, ſeu individuis dicitur, ut tutela teſtamentaria, aditio hæreditatis, dominium directum, emptio, furtum, obligatio civilis, actio perſonalis, poſſeſſio naturalis. Et licet nonnullis viſum ſit, ut atteſtatur Canziunc. ſpeciem individuis comparatam, hoc nomine parum 1

Digitized by Google

rum aptè notari: Speciei nomen ſola
comparatione ad genus inditum vide-
tur; dictamque ſpeciem eſſe, quod in-
forme, & confuſum genus expoliret.
2 Siquidem ſpecies individuis compara-
ta, non jam ſpeciei, ſed generis po-
tiùs retinet faciem. Gloſſ. *in l. proponeba-*
3 *tur ff. de judic.* Juris Civilis interpretes
ſpeciem paſſim genus appellant, & in-
dividuum ſpeciem, ut Hominem,
Equum, & Bovem Genera. Titium,
Bucephalum, & hunc Bovem ſpeciem
text. in l. 2. §. 1. ff. ſi cert. petat. text. in
l. non videtur in Judicem ff. de judic. text.
in l. final. ff. de condict. ob cauſ. text. in l.
oſtentum. ff. de verb. ſignif. text. in l. cum
certum ff. de aur. & arg. legat. text. in l.
4 *ſpecies. ff. eod.* Hàs ſpecies latini veteres
fruges vocabant; hoc eſt oleum, vinum,
frumentum, & legumina *text. in l. ult.*
ff. de muner. & honor. Unde Propert. *lib.*
4. eleg. 2.

Prima mibi variat liventibus uva racemis
Et coma lactenti ſpicea fruge tumet.

5 Erat enim cura emendi frumenti &
oléi; nàm harum ſpecierum curatores
creare moris erat. *text. in l. 26. C. de uſu-*
6 *ris.* apud J.C. ſpecies ſingula corpora
ſignificat *text. in l. 54. ff. de verb. oblig.*
text. in l. 30. ff. de legat. 1. quæ ſpecies
7 apud Philoſophos individuum appel-
latur Pichard. *in princ. inſtit. quib. mod.*
tollit. oblig. num. 20. & generi refraga-
tur, ut oſtendit Sarmient. *lib. 8. ſelect. in-*
terpret. in l. Peculium. §. duobus num. 7. ff.
de legat. 2. Aliquando ſecernitur à quã-
titate, ſcilicet ab iis, quæ in pondere,
numero, vel menſura conſiſtunt. *text.*
in l. 6. ff. ſi cert. petat. text. in l. ſi in rem ff.
de rei vindic. text. in l. planè §. ſed ſi pondus
auri ff. de legat. 1. quæ tamen ipſa quo-
que certæ ſpeciei loco ſunt; cum certo
loco circumſcribantur, ut ſi vinum,
quod in doliis eſt; vel pecunia, quæ in
arca eſt legetur, vel promittatur. *text.*
expreſſus in l. talis ſcriptura. §. item ſi le-
getur. ff. de legat. 1. text. in l. planè. §. ſed ſi
non corpus ff. de legat. 1.

8 Quod admittatur compenſatio de
ſpecie ad ſpeciem patet; quia certam
pecuniæ quantitatem in moneta ſol-
vere obligatus, compenſationem obji-
cere poteſt; ergo admittitur ſpeciei ad
ſpeciem compenſatio; quia pecunia pro
ſpecie reputatur in *d. l. talis ſcriptura.*
§. item ſi legetur. ff. de legat. 1.

Hæc cõcluſio cõprobari poteſt ex au- 9
thoritate Senatus Sabaudiæ, in quo ad-
miſſa fuit compenſatio pecuniæ, quæ
debebatur in una ſpecie monetæ cum
pecunia, quæ debebatur in alia, teſte
ejus Præſide Fabro *lib. 4. Codic. tit. 23. de-*
fin. 2. in not. num. 4. verſ. objiceret.

Eamque defendere nititur Duaren. 10
in l. divortio. §. ob donationes ff. ſolut. matr.
& ad tit. ff. de commod. cap. 6. & ad tit. de
comp. cap. 2. exiſtimans per *text. in l. fin.*
C. de compenſat. ut ſicut ibi tàm in rea- 11
libus, quàm in perſonalibus actionibus
admittitur compenſatio; idem dicen-
dum autumat de compenſatione ſpe- 12
ciei ad ſpeciem, vel ſpeciei ad quanti-
tatem: præcipuè cum Juſtinianus à
compenſatione dumtaxàt actionem
depoſiti; & perperam occupantis alie-
nam poſſeſſionem arceat. *d. l. fin. in fin, C.*
de compenſat. Igitur in cæteris rebus & 13
actionibus debet admitti compenſatio;
quoniam exceptio firmat regulam in
contrarium *text. in l. nàm quod liquidè.*
§. fin. ff. de pen. legat. l. quæſitum. §. idem ff.
de fundo inſtruct. cap. 2. de conjug. lepro-
ſor. & facit Plin. Iun. *lib. 3. epiſtolar.*
ſcribens Vaconio Romano ait: *Adnota,*
quæ putaveris corrigenda. Ita enim magis
credam cætera tibi placere, ſi quædam diſ-
plicuiſſe cognovero; Et cum, ut dixi in
d. l. fin. C. de compenſ. excipiantur actio
depoſiti & actio, qua aliena poſſeſſio
per vim occupata repetitur: quod
utrumque fruſtrà fieri ait idem Dua-
renus, Si poſſeſſionis, ideſt Prædii, &
conſequenter ſpecierum & corpo-
rum compenſatio non admittere-
tur. Poſſeſſio enim Prædium ſignificat 14
text. in l. interdum 78. ff. de verb. ſignif.
text. in l. 2. C. de probat. at depoſitum nõ 15
tantùm eſt quantitatis; ſed etiam ſpe-
cierum ac corporum *text. in l. bona fides*
31. ff. de depoſit. text. in §. præterea 4. In-
ſtit. quib. mod. tollit. oblig.

Hæc affirmativa ſententia fulcitur 16
text. in §. ſi quis autem Authent. de non
alien. ubi expreſſè ſpeciem cum ſpecie
compenſari habetur ibi. *Ut iſte locuplex*

*exiſtens,& ſubſtantiæ immobilis dominus;
aliam mox rem ſecundum proprietatis jus
compenſet Sanctiſſimæ Eccleſiæ, aut Ve-
nerabili domui &c.*

17 His omnibus minimè obſtantibus
contraria ſententia, tanquam veriſſima
tenenda eſt, ſcilicet de ſpecie ad ſpe-
ciem compenſationem admitti non
poſſe, quam opinionem ſequuntur O-
ſual.ad Donell. *lib.16. comment. jur. ci-
vil. cap.15. lit.T.* Jaſo. *in §.in bonæ fidei.
num.69. inſtitut. de action.* & ibi Zoeſ.
num.72. Zaſ. *num.10.* Socin. *conſ.60.n.3.
lib.1.* Ludoviſ. *dec. Peruſin.15. num.5.*
Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap.22.
num.5.* Menoch. *conſ.41. num.6.* Medic.
opuſc. de compenſ part.1. q.3. & 4. Bar-
boſ. *in l.divortio. §.ob donationes num.8.
ff.ſolut.matrim.* Surd. *conſ.246. num.11.
& 13. lib.1.* Trentacinq. *variar. reſolut.
tit. de compenſ. reſ.1.num.1. lib.3. vol.1.*
Ricc. *collectan.305.part.2.* Gloſſ. *in §.in
bonæ fidei. verbo.jure aperto.* & ibi Myn-
ſinger. Balduin. Oynotom. *num.41. in-
ſtit.de action.* Barboſ. *in l.ſi conſtat. n.9.
C.de compenſ.* Faber. *in l.in rebus. §.fin.
ff.de commodat.* Beſold. *delib. jur. ex lib.
16. pandect. tit.2. q.3.* Weſſembec. *pa-
ratitl. tit.de compenſ. num.6.* Jul.Pac. *lib.
16. Iſagoe. tit.2. num.9.* Donell. *in l.fin.
in fin. C.de compenſ.* Eſcobar. *de confeſ-
ſar. ſollicit. ad vener. part.2. q.3. §.3.
num.29.* Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.
134. num.11.* Mantic. *de tacit. & ambig.
convent. lib.10. tit.10. num.8.* Diego. *in
opuſc.de compenſat. fol. mihi 14.* Berſan.
de compenſat. q.37. num.1. Oliban. *de
act. in §.in bonæ fidei. num 9.* Ramon.
conſil.36. num.15. Bart. *in l.Hujuſmodi.
§.cum pater ff.de legat.1.* Socin. *conſ.93.
vol.1. col.pen.* Suarez. *in l.1.tit.de las ar-
rhas num.36.* Bald. *in l.quoniam in prio-
ribus. C.de inoffic.teſtam. col.ult.* Covar-
ruv. *in cap.officii.num.2. verſ. cum quan-
titate. de teſtam.* Pereyra. *dec.13.num.7.*
Peregrin. *conſ.39. n.13.lib.4.* Altograd.
Sen. *conſ.68. num.33.& conſ.95.num.34.
lib.1.* Mart. *conſil.85. num.6.* Balduc. ad
Ramon. *obſerv.36. num.10.* Luca. *de le-
gat.diſcurſ.15. num.3.* Rot. *dec.39. n.7.
part.7.recent.* González. *in cap.2. n.10.
et 11.de depoſit.* Vultej. *in §.in bonæ fidei.
num.14.* Donell. *num.13.inſtit.de action.*
Budæus. *in §.in bonæ fidei.inſtit.de action*
Weſſembec. *lib.16. Digeſtor. tit.2. n 6.*
Hahnius. ad Weſſembec. *d.lib.16. Di-
geſt.tit.2.num.6.ad fin.* Zanger. *de except.
part.3. cap.8. num.110.* Bertrand. *conſ.
44. in 3. part. poſt vol.1.* Berſan. *de com-
penſ.cap.2. q.31. num.1.* Coppel. *de com-
penſ. cap.5. num.10.* Bachov. ad Treut-
ler. *vol.1. diſp.25. theſ.7. lit.C.* Coſta. *de
ſubſid. remed.3. illation. num.1.* Berſan.
opuſc.de compenſ.cap.2.q.1.num.17. Cyn.
in l.ult.num.12. C.de compenſ. Lavian. *in
repertor.Codicill.verſ.compenſatio de ſpe-
cie adſpeciem.* Tyndar. *opuſc. de compenſ.
art.3. num.3.* Rot.Roman. *dec.405.n.17.
part.5.recentior.*

Hujus concluſionis fundamenta 18
ſunt *text. in l.quod dicitur ff.de imp. in
reb.dotal.fact. text.in l.ſi convenerit ff.de
pignorat. act. text. in l.ſi non ſortem. §.ſi
centum. ff.de condict.indeb. text.in l.ſi ex
pecunia. C.de rei vindic.* quibus in locis
de ſpecie ad ſpeciem compenſatio de-
negatur, ut notat Gloſs. *in d.l.ſi conve-
nerit in verb.loco.* quod etiam habemus 19
de jure noſtro Hiſpano in *l.21. tit.14.
partida 5.* ibi: *Mas ſi la una debda fueſſe
ſobre coſa ſeñalada, aſſi como ſi el uno
oviesse adar al otro un ſiervo, o una viña,
o huerta, o otra coſa cierta, e el otro de
vieſſe a el otra coſa, que no fueſſe cierta,
por nome ſeñalado, aſſi como alguna quan-
tia de trigo, ò otra coſa, que ſe puede con-
tar, ò peſar, ò medir, eſtonce non pueden
los debdores facer entre sì, por premia deſ-
quitamiento de una coſa por otra de eſtas
debdas tales.* & ibi Gregor. Lopez. *Gloſs.
eſtonces.*

Hujus ratio eſt, quia in ſolutionibus 20
aliud pro alio, invito creditore ſolvi nō
poteſt. Bronchorſt. *centur.2. antinom.
43.* Beſold. *delibat.jur. ex lib.16.pandect.
q.3. tit.2.* Borcholten. *opuſc. de compenſ.
cap.2. num.15.* Donell. *in §.in bonæ fidei.
num.12.inſtit.de act.* Mæſtert. *opuſc. de
compenſ. q.8.* Fachin. *lib.11. controv.
jur.cap.7.* Schifordeger. ad Fabrū. *lib.1.
tract.2.* Deſſel. ad Zoeſ. *in §.in bonæ fi-
dei. num.72. inſtit.de act.* Sed ſi admit- 21
teretur compenſatio de ſpecie ad ſpe-
ciem, aliud pro alio ſolveretur invito
creditore; quod dici non poteſt. argum.
text.in l.2. §.mutui datio. ff.ſi cert. petat.

text.

text.in l.promiſſor Stichi. *§.fin.ff.de conſti-
tut.pecun. text.in l.item liberatur.6. §.qui
paratus ff quib. mod. pign. vel hypoth. ſol-
vat. text. in l.eum à quo* 16. *C. de ſolut.
text. in l.ſi ſe non obtulit*. 4. *§.ait Prætor
ff.de re judic*. & de jure noſtro Hiſpa-
no eſt *text in l*. 3. *tit*.14.*partida* 5.Cum
22 minimè dubitetur in ſpeciebus ipſis
cadere affectionem, unamque eſſe al-
23 tera prætioſiorem; nec etiam in ipſis
æqualitas ſervari poteſt, ob differentias
varias, quæ in ſingulis individuis ratio-
ne naturalium, & adventitiarum
qualitatum concurrere ſolent *text. in
l.ſi debeas ff.de compenſ.* Medic. *opuſc.de
compenſ. part*.1.*q*.3.*num*.3. Diego. *opuſc.
de compenſ.fol.mihi* 14. Ramon. *conſ*.36.
24 *num*.18. Unde evenit, ut unam magis
quàm alteram exoptemus ob affectio-
25 nem, & affectemus, quod eſt nimio
affectu quærere: ut Virgil.*lib.*4.*Georgic.
in fine.*

*Per populos dat jura, viamque affectat
Olympo.*

Et Ovid.*lib.*1.*metamorph.fab.*6.

*Affectaſſe ferunt Regnum Cæleſte Gi-
gantes.*

Non obſtat primum fundamentum
contrariæ ſententiæ ex *text. in l.talis
ſcriptura*. *§.item ff. de legat*.1. nàm de
hujus textus interpretatione agam in-
feriùs.

26 Nec officit Sabaudiæ Senatus deci-
ſio; nàm ibi non fuit facta compenſa-
tio de ſpecie ad ſpeciem: quia quamvis
facta fuit de pecunia, hæc enim magis
ſapit naturam quantitatis, quàm ſpe-
cici *text. in l.pecuniæ* 4. *l.pecuniæ* 178.
l.pecuniæ 222. *l.ſæpè* 53. *ff.de verb.ſignif.*
27 Quippè solummodò quantitatem, pe-
cuniàm appellamus; & nomine quan-
titatis nil aliud intelligitur, quàm pe-
28 cunia, cui ſoli hoc quantitatis nomen
rectè tribuitur; quia per eam omnis res
quanta ſit, & cujus valoris æſtimatur.
text.in l.origo 1. *ff.de contrah.empt*.Myn-
ſinger.*in §.in bonæ fidei. num*. 23. *et* 28.
Zaſius.*num*.72.*Inſtitut. de act.* Berſan.
de compenſ.cap.2.*q*.1. *num*.13. Pichard.
in d.§.in bonæ fidei. num.31. ubi ſubjun-
29 git rectè compenſationem de pecunia
fieri poſſe; quoniàm in nummis nulla
ſpecialis cadit affectio *text.in l.nummis*.
3. *ff. de in lit.jurand.* Imò alij aliorum 30
vice mutua funguntur. arg. *text. in l.ſi* 31
conſtat 4. *C.de compenſ.*cum indubitati 32
juris ſit, compenſationem admitti poſſe
in illis rebus, quæ inter ſe mutuam fun-
ctionem recipiunt Cujac.*recitat.ſolemn.
ad lib.*4.*Codic. tit. de compenſ. in princip.*
Treutler.*ſelect.diſp*.25. *vol*.1.*theſi* 8.*lit.
T*. Caſtropal.*oper.moral.tract*.32.*diſp*.1.
punct.16.*§*.2. *num*.10.Oynotom. *in §. in
bonæ fidei. num*.30.*Inſtit.de act.* Sed pe- 33
cuniæ mutuam functionem inter ſe
recipiunt; ergo & in eis admittitur
compenſatio.

In caſu Senatus Sabaudiæ valor 34
nummorum erat incertus; & ſic non
fuit deſtinata certa pecuniæ quantitas,
ad hoc, ut pro ſpecie deſtinetur, ſeu re- 35
putetur, ut in *l.planè*. *§.ſi pondus*. *l.talis
ſcriptura*. *§.item*. *ff.de legat*.1. Debiti 36
pecuniarii, ut erat in caſu de quo
Antonius Faber ad debitum pecuniæ
rectè admittitur compenſatio; quia eſt
tanquàm de quantitate ad quãtitatem;
& quod ibi non fuit ſpeciei compenſa- 37
tio patet; eò quia pecunia in ſpecie de-
beri dicitur, quando redigitur ad ſpe-
ciem, quod fit quando per locum, in
quo repoſita eſt indicatur; ut quando
dicitur pecunia, quæ eſt in arca, ut in
l.talis ſcriptura. *§.item ff.de leg*.1. Tyn-
dar. *opuſcul. de compenſ. art*.3. *num*. 12.
Medic.*opuſc.de compenſ. q*.5.*num*.2. *p*.1.
& quod debitum pecuniarium ad de- 38
bitum pecuniæ ſit tanquàm de quanti-
tate ad quantitatem probant Rimi-
nald. *conſil*.451. *num*.36. *lib*.4. Chircou.
tom.1. *comm.opinion. lib*.4. *tit*.21. *num*.6.
& 9. Bernard. *reg*.98. Donat.Afina *n*.
18. Petr.de Gregor. *ſyntagmat. jur. lib*.
21. *cap*.22. *num*.3. Barboſ. *in l.divortio*.
§. ob donationes num.8. *ff. ſolut. matrim.*
Novar.ad Franch. *dec*.53. *verſ.compen-
ſationi locus eſt*. Cardoſ. *in prax. judic.
verb. compenſatio num*. 3. Trentacinq.
lib.3. *variar.reſol.vol*.1. *tit.de compenſat.
num*.1. & 4. Molin. *de juſt.& jur.tract*.2.
diſp.297.*num*.8.*Ordin.Reg.Luſitan. lib*.4.
tit.78.& de jure Caſtellæ *l*.1.*tit*.14.*par-
tid*. 5.Barboſ. *in l.ſi conſtat C.de compenſ.
num*.3.

Nec obeſt Duaren.ex *text.in l.fin.C*. 39
de compenſat. quia actiones reales tunc
com-

Digitized by Google

compenſantur cum rebus peremptis,
quum devenitur ad æſtimationẽ,quod
fit quandoque, ut in *l.qui reſtituere ff.*
40 *de rei vindic*. Secus verò compenſatio,
quæ admitti non poteſt, quando ſpe-
cies extant, ut dicam inferiùs.

41 Non opponitur *text. in §.ſi quis au-*
tem voluerit. Autb. de non alienand. vel
permutand.reb. Eccl. nàm impropriè ibi
adhibitum fuit illud verbum compen-
ſatio, ut ibimet animadvertit Gloſſ.
verb. compenſet. vel ut auſpicatur Ber-
ſan. *de compenſ. cap.1.q.1.n.19.* quia ta-
lis fuerat partiũ cõſenſus. Sed mihi vi-
detur quod ideò compẽſatio nõ admit-
titur, quia agebatur de cauſa pia, & in
Eccleſiæ favorem; quamobrem nil mi-
rum, ſi Juſtinianus ob Eccleſiæ favo-
rem à juris regulis deviet.

42 Limitatur noſtra concluſio, quando
ſpecies eſt perempta, & devenitur ad
æſtimationem. nàm tunc admittitur
compenſatio. quippè non dicitur fieri
de ſpecie ad ſpeciem; ſed de æſtima-
tione rei, ad quam ipſe convenctus
tenetur: & ſic tanquàm de quantitate
ad quantitatem ſemper admittitur
compenſatio. argum. *text.in l.triticum*
ff. de verb. oblig. l.1. ff. de rer. permutat.
& tenent expreſsè Mynſing.*in §.in bonæ*
fidei, num.21. Jaſo.*num.62. Inſtitut. de*
act. Fachin. *controv. jur. lib.11. cap.7.*
Tepat.*variar.ſentent.lib.1.tit.160.cap.2.*
Ancharan.*q.2. n.1.lib.2.*Eſcobar.*de con-*
feſſar.ſollicitant. ad vener.part.2.cap.3.§.
3. num.35. Graſſis. *de except. excep.16.*
num.67. Surd. *conſ.246. num.11. lib.2.*
Socin.Jun. *conſ.60. num.8. lib.1.& conſil.*
11. num.10. lib.2. & conſil. 74. num. 12.
lib.3. Maluaſ. *conſil.72. num.28.* Jaſo. *in*
l.bujuſmodi §.cumpater num.12.ff.de leg.1.
facit *text. in l.divortio. §.ob donationes*
ff.ſolut.matrim. text.in l.1. C.rer.amotar.
text.in l.6. C.de compenſat. text. in l.rei
judicatæ ff.ſolut. matrim. Bart. Bald. &
Salyc. *in l.fin. C.de compenſat.* Brun.
conſ.55. num. 14. Thinnin. *cautel. 24.*
num.4. Coſta. *de remed.ſubſid. remed.3.*
num.3. Peregrin. *dec.39. num.8.*Rubeis.
conſil.14. num.50. lib.2. Reuſner. *conſil.*
*14. lib.1.*Berſan. *opuſc. de compenſ.cap.2.*
q.1. num. 4. Gloſs. *in §.ſi quis autem vo-*
luerit. verb.compenſet. Autb.de non alie-
nand. vel permutand.reb. Eccl. Pichard.
in §.in bonæ fidei. num.34. inſtitut.de act.
Ne alioquin dominus ſpeciei, qui ad
illam recuperandam agit invitus eam
vendere compellatur Donell. *lib.16.*
comment.jur.civil.cap.15.col.6.verſ. non
minus. circa med. Brunneman.*in l.fin.in*
princip. C. de compenſ. aut vice verſa,
ne quis invitus à domino ſpeciei, illam
emere cogatur Caſtill. *lib.4. controv.*
jur. cap.40. num.106. Barboſ. *in l.divor-*
tio. §.ob donationes num.12. ff.ſolut.ma-
trim. Berſan. *de compenſat. cap. 2. q. 1.*
num.6.

Limitatur 2. Ut admittatur com- 43
penſatio de ſpecie ad ſpeciem partibus
aſſentientibus *text. in l.1. §.item ſi cum.*
ff.ſi pars bæred petat. & ibi Gloſſ. *in*
verb.compenſatio & Bart. num.1. Cyn.
in l.fin.num.4. C.de compenſ. Faber. *in d.*
l.1. §.ſicum ff.ſi pars bæred. petat. Vigel.
in metbod. jur.civ. lib.15.cap.11. col.3.
Fachin. *lib.11. controv. cap.6.* Bartol.*in*
l.ſi conſtat num.13. C.de compenſ. Socin.
Jun. *conſ.173. num.7.* Brunneman.*in l.*
*verum eſt ff.de comp.*Trentacinq.*variar.*
reſolut. tit.de compenſ. reſol. unic. num.1.
vol.1. lib.3. Coppel.*opuſc. de compenſat.*
cap.1. num.6. Medic. *opuſc. de compenſ.*
part.2.quæſt.17. num.3. Berſan. *opuſc.de*
compenſ. cap.2.q.37. num.4. & cap.3. q.7.
num.20. & cap.1. q.5. num.7. Ratio eſt. 44
nàm ſicut aliud pro alio creditore vo-
lente ſolvi poteſt *text. in l.manifeſti*
C. de ſolut. eadem ratione aliud pro 45
alio partibus aſſentientibus compenſa-
ri poteſt. Diego.*opuſc.de compenſ.fol.mi-*
bi 2. Berſan. *cap.2. q. 37. num.5.* cum 46
compenſatiò nil aliud ſit, quàm ſolu-
tio. *text. in l.ſi conſtat 4. C.de compenſat.*
text.in §.in bonæ fidei.Inſtit.de act.

Limitatur 3. ut admittatur compẽ- 47
ſatio de ſpecie ad ſpeciem officio Iudi-
cis *text. in l.1. §.item ſi cum ff. ſi pars bæ-*
ræd.petat. ibi: *Et ideò Judicis officio in-*
vicem compenſatio erit admittenda ejus,
quod poſſideo, ſi fortè cobæredes ſint, à qui-
bus bæreditatem peto. & ibi Bart. *& in l.*
qui injuriæ. §.ſi ſervus ff. de furt. Pariſ.
conſ.100 num.23. vol.2. Medic.*opuſc.de*
comp.part.1.q.3.num.9. Gloſſ. *in d. l.1. §.*
item ſicum. verb.compenſatio: ubi hanc 48
compenſationem extendit, quamvis
par-

partes non aſſentiantur expreſsè, ſed
49 ſufficit tacitè conſentire, quia tacitè
quoque compenſare videmur; ſubne-
ctens, quod quoties id, quod hinc inde
50 debetur eſt indiviſibile, & quaſi in ge-
nere debitum poteſt compenſari. *text.
in l.unum ex familia. §.ſi de falcidia.
text. in l.Imperator. §.ſi centum ff.de le-
gat.2.*

51 Nunc videndum eſt, an ſpecies cum
quantitate, vel è contra quantitas cum
ſpecie compenſari poſſit; ſcilicet: Peto
à te fundum mihi debitum, tu verò ex
adversò contendis me tibi debere cen-
tum aureos, quos compenſare deſide-
ras. An in hoc caſu compenſatio lo-
cum habere poſſit? affirmativam ſen-
tentiam amplectuntur Duaren. *in l.di-
vortio. §.ob donationes. ff.ſolut.matrim.*
Hothoman. *in rubr.Codic.de compenſat.
fol.mihi* 499. *in fin.*

52 Hujus aſſertionis fundamina ſunt
text.in l.fin. C.de compenſ. ubi Juſtinia-
nus actionem depoſiti; præ cæteris
actionibus in hoc privilegiatam eſſe
voluit; videlicet quod deponens agens
ad rem depoſitam recuperandam, ne-
queat compenſationis objectione ſum-
moveri juxtà generalitatem *text.in l.2.
ff.de comp.* qua rei depoſitæ reſtitutio
impediatur. In quo textu tàm loqui-
tur Imperator Juſtinianus de re, hoc
eſt de corpore, quàm de pecunia depo-
ſita. Ergo ſingularis privilegii loco tri-
53 butum eſt actioni depoſiti, ut in ea lo-
cum non habeat quantitatis cum ſpe-
cie compenſatio. Unde colligitur jus
54 commune in contrarium eſſe, & regu-
lariter quantitatem cum ſpecie rectè
compenſari poſſe. Quippè jus in uno
ſingulari arguit regulam in omnibus
aliis eſſe prorsùs contrariam, nè videa-
tur abſurdè, & inſulsè ſpecialis privi-
legii loco conceſſum eſſe, quod aliàs ip-
ſo jure communi minimè permitterę-
tur. argum. *text. in l.bis verbis* 102. *ff.de
legat.3. l.Tribunus* 20. *ff.de militar.teſta-
ment. l quæſitum* 12. *§.denique Neratius
ff.de inſtrum.legat.*

55 Hanc etiam juvat ſentẽtiã, id quod
ſtatuit idem Juſtinianus *in §.in bonæ fi-
dei. de act.* Nempè in omnibus actioni-
bus locum eſſe compenſationi, actione
ſola depoſiti exceptâ; ne ſub compen-
ſationis prætextu depoſitarum rerum
exactione deponens fraudetur. Unde
ex verbis prædicti §. clariſſimè patet
ſingulari ratione in actione depoſiti
conſtitutum eſſe, nè ſpeciei depoſitæ
exactio impediatur per compenſatio-
nis oppoſitionem. Ergo facilè intelli-
gi poteſt in reliquis actionibus, ſi ſpe-
cies debeatur poſſe illius ſpeciei exa- 56
ctionem per compenſationis oppoſitio-
nem impediri. Nàm caſus exceptus fir-
mat regulam in contrarium *text. in l.
nam quod liquidè. §.fin. ff.de pæn. legat.
text.in l.quæſitum. §.idem reſpondit ff.de
fund.inſtruct. text.in cap.2. de conjug.le-
proſor.*

Placitum hoc fovet *text. in l. in re-* 57
bus 18. *§.ultim. ff. de commodat.* ubi ſi
commodatarius magnas in ſervum
commodatum impenſas fecerit; & is ab
eo directò commodati judicio repeta-
tur. ait Judicem compenſationis ratio-
nem ex cauſa habiturum. Ex qua lege
apertè colligitur, ſpecierum cum quan-
titate compẽſationem fieri. Unde is,
qui mihi vaſa commodavit, quibus vi-
num aut oleum corruptum eſt; ſi ea re-
petat objici ei damni mei compenſatio-
nẽ poſſe creditur. Prętereа in *l.divortio.* 58
*§. ob donationes & l.15. §.1. ff.ſolut. ma-
trim.* traditur ob ſpecies donatas aut
amotas fieri compenſationem: quod
etiam fieri dilucidè conſtituit Impera-
tor *in l.neque ſcriptura* 6. *C.de compenſ.*

Huic opinioni opitulatur *text.in l.ſi* 59
debeas 22. *ff. de compenſ.* cujus verba
ſunt hæc: *Si debeas decem, aut hominem,
utrum adverſarius volet. Ita compenſa-
tio hujus debiti admittitur, ſi adverſarius
palàm dixiſſet: Utrum voluiſſet.* Quibus
ex verbis clarè patet compenſationem
quantitatis cum ſpecie fore admitten-
dam: quippè utrumcumque dixerit
adverſarius ſe velle *d.l.ſi debeas.* ei com-
penſationem tribuit.

Sed his minimè obſiſtentibus con- 60
trarium eſt tenendum; ſcilicet com-
penſationem locum habere non poſſe
de ſpecie ad quantitatem; nec è con-
trà. Borcholt. *opuſc. de compenſ. cap.2.*
Krembergk. *in §.in bonæ fidei. num.19.
inſtit.de act.* Coſta. *in illat. remed. tertii.*

Bar-

Barboſ. in l.divortio 8. §.ob donationes. num.10. ff.de ſolut.matr. Schiſordeger. lib.1.ad Fabrum tract.2.q.2.Rogerajus. lib.ſingular. de different. judic. bonæ fidei, & ſtricti juris fol.77: Donell.in §.in bonæ fidei. num.13. de act. & in l.fin. C.de compenſ. & lib.16. comment. jur.civil. cap.15. fol.696 Coppel. opuſc.de compenſ. cap.5. Hunnius. lib.4. variar.reſolut. jur. civil. part.9. tract. q.1. Bart. in l.qui pecuniam 30. §.ſervum num.8. ff.ſi cert.petat. Tcpat. variar. ſentent. tit. 160. cap. 2. Beſold. delibat. jur. ex lib.16. pandect. tit.2. q.3. Zaſ. lib.2. ſingul.intellect.in l.rei judicatæ. num.3. ff.ſolut.matrim. Alciat. in l.cum fundus 31. num.19. ff.ſi cert.petat. Coſtalius. part. 3. adverſarior. ex lib.16. pandect. tit.de compenſ.in l.1. Fernandez. in l.16.Tauri num.2. Paris. de Puteo. de reintegr. feudor. fol.51. col.4. num.21. Gregor. ſyntagmat. jur. lib.21. cap.22. num.5. Medic. opuſc.de compenſ. part.1.q.3. num.2. Zanger. de except.p.3. cap.8. num.110. Menoch.conſil.341. n.6. Trentacinque. variar. reſol. reſol unic. tit.de comp.num.1.lib.3. vol.1. Caſtill.lib. 4. controv.jur.cap.40. num.105. Zoeſius. in §.in bonæ fidei. num.72. Inſtitut. de act. Barboſa. in l.ſi conſtat 4.num.9. C.de compenſ. Gratian.diſcept.forenſ.cap.134. num. 12. Oynotom. in §.in bonæ fidei. num.42. inſtit. de act. Tuſch. concl.142. lit.L. num.63.Mantic.de conject.ultimar. voluntat. lib.10. tit.2. num. 8. Manſus. conſultat.36. num.16. Diego. opuſc. de compenſ. fol.mihi 14. Bald. in l.quoniam novella C.de inoffic. teſtam. & in l.liberti C.de oper.libert. Palma. alleg.114. n.31. Faber. in l.cum fundus. §.ſervum tuum. ff.de reb.credit. & in l.ſi convenerit in fin. ff.de pignorat.act.Fachin.lib.11.controv. jur.cap.7. Bart. in l.hujuſmodi.§.cum pater ff.de leg.1.Manſ.conſult.465.num.21. Tynd. opuſc.de compenſat. art.3. num.3. Capecelatro. dec.25. num.36. Gizz. ad Capyc.Latr. obſerv.25. num.11. Corn. conſil.230. num.3.lib.4. Larrea.deciſ.87. num.13. Afflict. dec.192.Eſcobar.de ratiocin.cap.36. num.3. Gloſſ. in l.fin. C.de comp. Capan. de vita. et militia q.25. Merlin. controv.43. num.37.lib.1. Luca. ad Gratian. cap. 139. num. 9. Lofred. conſil. 32. num.12. Oſuald. ad Donell. lib.16. comment.cap.15.lit.F. Valerus. de different. utriuſq. fori verb.debitum. differ.8. et verb.ſolutio. diff.1. Eſcobar.de confeſſar. ſollicit.ad vener. part.2. q.3.§.3. num.29. Mantica. de tacit.et ambig.convent.lib.10. tit.10. num.8. Luca. de legat. diſcurſ.15.num.3.Peregrin.conſ.39.n.13. lib.4. Altograd.Sen. conſ.68. num.33. et conſil.95. num.34. lib.1. Balduc. ad Ramon. obſer.36.n.10. Gonzalez. in cap.2. num.10.de depoſit. Socin. Jun. conſ.60. num.1. lib.3. conſ.30. num.20. conſ.173. num.6. lib. 2. & conſil.10. num.22. lib.3. Graſſ. de except. except. 16. num.66. Morot. conſ.31. num.5. Petris.conſ.182. num.4. Bim. conſ.230. num.34. Ancharan. quæſt.familiar. lib.1. q.33. num.6. & q.52.num.16. Bartia. dec.86. num.42. Larath. conſ.78. num 3. Surd. conſ.112. num.55.lib.1.Menoch.de præſumpt.lib.4. præſumpt.109.n.18.& 38. Vultej. in §.in bonæ fidei. num.14. inſtit. de act. & ibi Budæus.RotaRoman. dec.405.num.17. part.5.recent.

Hujus ratio eſt, quia aliud pro alio 61
creditore invito ſolvi non poteſt; ſed ſi
admitteretur compenſatio ſolveretur
aliud pro alio, quia in ſpeciebus cadit
probabilis affectio, cum una ſit altera 62
prætioſior argum. text. in l. pretia rerum ff. ad l.falcid. Paul. de Caſtr. in l. compenſationes num.6. C.de comp. & in l. in rebus §.quod autem. & ibi Gloſſ. ff.de commod.Medic.opuſc.de comp.p.1.q.3.n.3. Alex. conſil.62.lib.5. et conſil.171. n.15. lib. 6. Tuſch. concl. 490. num.22. lit.C. Diego. opuſc.de comp. fol.mihi 14. V.G. cum tu mihi debeas veſtem, petis à me aliam ſpeciem tibi debitam, ſcilicet ſcyphum, aut quantitatem, quæ debeo, non potero objicere compenſationem de veſtimento, quia pro pecunia,
aut alia ſpecie invitus hanc ſpeciem 63
accipere, eamque quodammodo emere jure cogi non potes argum. text. in l.ſi convenerit. la ſegunda. ff.de pign. act. text. in l.quod dicitur ff.de impenſ. in reb. dotal. fact. text. in l.ex pecunia C.de rei vindic. & ex jure noſtro Hiſpano l.21. tit.14.p.5.& ordin.Portugal.lib.4.tit.56. & tenent Tynd. opuſc.de compenſ. art.3 Barboſa. in l.divortio 8. §. ob donationes num.7.et 8. ff.ſolut.matrim. Gregor.ſyntag-

*tagmat.jur. lib.21. cap.22.num.*6, Medic. *opuſc.de comp.p.1.q.5.n.*10. Weſſembec. *paratitl.tit.de comp.num.*6.Mynſinger.*in §.in bonæ fidei.num.*22. Oynotom. *n.*30. *inſtit.de act.*

64 Hanc ſecundam concluſionem,
nempè de ſpecie ad quantitatem locum non poſſe habere compenſationem, tunc veram eſſe fatetur Eſcobar. *de ratiocin. comput.* 14. *num.* 6. quoties compenſatio fit per partis oppoſitionem; ſecùs verò quando fit ipſo jure miniſterio legis; nàm tunc quoque de ſpecie ad quantitatem fieri compenſationem comprobat ex Alberic. *in l.filium quem habentem col.5.ante med.C.famil.erciſc.* Decio. *in auth.præterea n.*10. Fabian. de Mont. *num.*47.*C.unde vir et uxor. per text. in l.quartam* 90.*ff.ad leg.falcid.*

65 Sed ego aſſentior Berſano *de comp. cap.2. q.1. n.*14.contrarium amplectenti, ubi dicit quod nulla ratione ſuffulcitur Eſcobaris opinio; ſed profectò adversùs ſolutionis naturam ſequeretur compenſatio, quod dicendum non eſt; cum aliud pro alio creditore invito ſolvi non poſſit *text.in l.2. §.mutui datio ff.ſi cert.petat. text. in l.ſi ſe non obtulit* 4. *§.ait Prætor ff.de re judic. text.in l. eum à quo C.de ſolut.* unde quamvis compenſatio fiat ipſo jure, vel per ob-
66 jectionem partis (niſi partibus aſſentientibus) ſpecies extantes cum quantitate compenſari non poſſunt Donell. *in §. in bonæ fidei. num.*13. Krembergk. *num.*19. *inſtit.de act.* Barboſ. *in l.divortio* 8. *§.ob donationes. num.*10. *et in l.ſi cum dote §.ſi pater num.*16. *ff.ſolut. matrim.* Berſan. *de comp.cap.2.q.1. num.*14. Hunnius. *lib.4. variar.reſol.jur.civil.p.*9. *tractat.q.*2.Coppel. *opuſc.de comp. cap.*5.
67 Quod eruitur ex *text.in l.ſi conſtat. C.de comp.* ubi Alexander Imperator docet dumtaxàt quantitates compenſari. Quippè ſi conſtat pecuniam invicem deberi ipſo jure pro ſoluto compenſa-
68 tionem haberi oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur. Ac Eſcobaris error apparet ex hac eadem
99 *l.*in qua Alexander reſcripſit, quod licèt compenſatio poſtquàm de debito conſtiterit ipſo jure fiat: attamen fieri non dixit de ſpecie ad quantitatem, ut Eſcobar autumat: ſed tantummodò de quantitate ad quantitatem, ut elu-
ceſcit ex verbis Imperatoris ibi: *Pro ſo-* 70
luto compenſationem haberi oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur utique quoad concurrentes quantitates.

SUMMARIUM.

1 *Qualitas dicitur ex qua quales nominamur.*

2 *Qualitas difficilè evellitur, ac mutatur.*

3 *Qualitates patibiles quæ dicantur.*

4 *Qualitates patibiles dicuntur, quia ex eis tales appellamur.*

5 *Qualitas ſumitur pro conditione rerum, quatenus ad commercium humanum poſſunt, vel nequeunt accommodari.*

6 *Qualitas interdùm accipitur pro bonitate, et æſtimatione rerum.*

7 *Qualitas ponitur pro differentia ſubſtantiæ.*

8 *Qualitas ex differentibus ſpeciem declarat.*

9 *Qualitas elementorum dicitur ab* Apulejo.

10 *Compenſatio de qualitate ad qualitatem locum habet; quoties circa idem verſatur.*

11 *Impenſæ à litigantibus factæ compenſari poſſunt.*

12 *Sumptus rarò ſunt utrobique pares.*

13 *Compenſatio expenſarum qua ratione admittatur.*

14 *Qualitas quando eſt æqualis, non admittit expenſarum compenſationem.*

15 *Qualitas cum quantitate compenſari poteſt.*

16 *Compenſatio ad hoc, ut admittatur res, quæ in compenſationem deducitur debet eſſe ejuſdem qualitatis.*

17 *Victus victori in expenſis condemnandus.*

18 *Expenſæ compenſantur ſi victus habuit juſtam cauſam litigandi.*

19 *Clauſula, quæ in ſententiis ſolet apponi.*

20 *Qualitas nova adveniens rei in diverſam ſpeciem illam reponit.*

21 *Frumentum cum vino, vel vinum cum frumento an compenſari poſſit.*

22 *Compenſatio non admittitur, quotiès unum genus eſt deterioris, vel diverſæ qualitatis ab altero.*
23 *Compenſatio ad hoc, ut locum habeat res debet recipere functionem in genere ſito,*
24 *Compenſatio locum habet in his tantùm rebus, quæ in compenſatione deductæ, ſunt ejuſdem qualitatis, et ſubſtantiæ.*
25 *Vinum vetus cum muſto ratione diſparitatis compenſari non poteſt,*
26 *Aliud pro alio creditore invito, ſolvi non poteſt.*
27 *Legatum quando fit ſub una qualitate, et debitum continet alteram diverſam non præſumitur in teſtatore animus compenſandi.*
28 *Legatum ſi fiat tempore nuptiarum, et debitum ſit in aliud tempus, non cenſetur animus compenſandi.*
29 *Qualitate diſpoſitionis deficiente, deficit ipſa diſpoſitio.*
30 *Qualitates, quando plures requiruntur omnes concurrere debent.*
31 *Qualitas adjuncta verbo, ſecundùm tempus verbi eſt intelligenda.*
32 *Qualitas cum ſpecie compenſari nequit.*
33 *Qualitas perfectionis excedens in una re compenſatur cum ea, quæ alteri deficit.*
34 *Compenſatio an admittatur in debitis diverſæ qualitatis.*
35 *Unuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem petentem ſummovet, ſi paratus eſt compenſare.*
36 *Compenſatio non excipitur in debitis diverſæ qualitatis.*
37 *Compenſatio eſt ſolutio.*
38 *Aliud pro alio nòn eſt ſolvendum.*
39 *Compenſatio ab æquitate naturali introducta fuit.*
40 *Inæqualitas qualitatum ſummoperè compenſationi opponitur; quapropter in qualitatibus diſparibus; niſi partes conſentiant locum habere nequit compenſatio.*

ARGUMENTUM.

Utrùm qualitatis ad qualitatem recipiatur compenſatio.

QUÆSTIO XIV.

Dicitur qualitas ab Ariſtotel. *in Categoriis*. ex qua quales nominamur, quò reſpiciens Propert. *lib.* 1. *eleg.* 22. 1

Qualis, & unde genus, qui ſint mihi, Tulle, Penates.

Tibull. *lib.* 3. *eleg.* 6.

Quales bis pœnas qualis quant uſque minetur,
Cadmææ matris præda cruenta docet.

Hoc igitur non fit ex omnibus qualitatibus, quæ difficilè mutãtur & evelluntur; & ſic in uno earum genere ipſe demonſtrat. quæcumque accidentia ab iis affectionibus veniunt, quæ permanent, ac difficillimè tolli poſſunt, patibiles qualitates nuncupantur. unde Boët. *lib.* 2. *de Conſolat. Philoſoph. proſ.* 4. *& lib.* 4. *proſ.* 6. ibi: *Aliis mixta quædam pro animorum qualitate diſtribuit.* Sive vi naturæ pallor inſit, qualitas vocatur: nàm quales ex eo nuncupamur, ſive longo morbo, aut ardore: itaut haud facilè aboleri poſſint, & in omnẽ ætatem permaneant. Boët. *lib.* 4. *de Conſolat. Philoſ. proſ.* 4. ibi: *Tum ego fateor, inquam, nec injuria dici video, vitioſos, tàmetſi humani corporis ſpeciem ſervent, in belluas tamen animorum qualitate mutari.* 2 3

Patibiles qualitates etiam dicuntur, quia ex his tales appellamur: eo modo non quæcumque pro tempore adſunt prædiis commoditates jura prædiorum appellantur. Sed quæ perpetua, & connexa ſunt; itaut nunquam, aut vix tolli poſſint, quia demum hæc jura ſunt, ex quibus ipſa prædia, qualiter ſe habent. Cujac. *comment. ad tit. de uſucap. in l. ſequitur* 4. *fol. mihi* 1146. Connan. *lib.* 4. *cap.* 7. *n.* 8. Alciat. *in l. quid aliud. ff. de verb. ſignif.* 4

5 In

5 In jure noſtroqualitas aliquandoac-
cipitur pro conditione rerum; quate-
nùs ad commercium humanum poſ-
ſunt, vel nequeunt accommodari, ut in
tit.de diviſion.rer.& qual. Cujac. *tract.* 2.
ad African. *ad l.cũ falſum* 46.*ff.de acquir.*
hæred. lit.C. fol.mihi 1292. Quandoqui-
6 dèm ſumitur qualitas pro bonitate re-
rum, vel æſtimatione *text. in l.* 1. *§.mu-*
tui ff.de act. & oblig. text. in §. 1. *Inſtitut.*
quib.mod. re contrab.oblig. & ſic dicitur
qualitas vini, olei, frumenti, nummo-
rum &c. *text. in l.*75. *ff.de verb. obligat.*
*text.in l.*21. *§.ſed etſi notam.ff.qui teſtam.*
*fac.poſſunt. text.in l.*78. §.1. *ff.de hæred.*
*inſtituend. text.in l.*4. *ff.de tritico, vino, &*
7 *oleo.* Accipitur enim qualitas pro diffe-
rentia ſubſtantiæ, videlicet materiæ,
vel formæ; atque ita ſcyphus æneus, &
ſcyphus aureus differunt ſubſtantia,
materia, & qualitate, ut docet Cujac.
comment.ad tit.de verb. oblig. in l.ſed id,
quod aurum 22. *lit.D. fol.mihi* 1206.
8 Qualitas autem ex differentibus ſpe-
ciem declarat *text.in l.hæredes* 21. *§. ſed*
etſi ff.de teſtam. nummorum. ſpeciem
eam appellat Papinian. *in l.qui non.* 78.
*§.*1.*ff.de hæred.inſtituend.* Speciem ſimi-
liter vocat Cajus. *in l.*74. *ff.de verb. ob-*
ligat. ubi dicit demonſtrari qualitatẽ,
9 quũ certam ſpeciẽ nominamus, veluti
Petrus, & Paulus. Etiam elementorum
qualitates nuncupavit Apulej. *in apo-*
log. ibi: *Primam cauſam primordiis cor-*
poris attribuit: ſi ipſe elementorum quali-
tates humida, & frigida, et his duæ adver-
ſæ non congruant.
10 Ad quæſtionem affirmativè reſpon-
detur; nempè de qualitate ad qualita-
tem, quotiès circa idem verſatur, ad-
mitti compẽſationem poſſe, quam con-
cluſionem amplectuntur Zaſ. *in §.in*
*bonæ fidei num.*8. *n.*20. *et n.*21. Mynſin-
ger. *num.*32. Oynotom. *num.*40. *Inſtit.*
de action. Berſan. *de compenſ. cap.*2. *q.*1.
11 *num.*22. Et ſic impenſæ factæ à liti-
gantibus compenſantur: nàm ſæpè cõ-
tingit, ut cauſa ſit impar in ſeipſa, qua-
litate interim exiſtente pari ac ſimili;
potiſſimè in expenſarum compenſatio-
ne relucente. Videtur, ut ait Mynſin-
gerius quotidiè fieri in judiciis quod
unus litigantium plus ſuſtineat ſum-
ptum, quàm alter; quia rarò ſumptus
ſunt utrobique pares. nàm quum uter- 12
que litigandi cauſam habuit, iſta qua-
litas; ſcilicet juſta cauſa recipit compẽ-
ſationem, & æqualitatem ſumptuum.
Et hæc eſt evidens, & radicalis ratio, 13
ob quam expenſarum compenſatio in
judiciis admittitur. Bald. *in auth.gene-*
raliter.C.de Epiſc. et Cleric. Speculat. *in*
tit. de expenſ. §. nunc videri. Zaſ. *in §.*
*in bonæ fidei. num.*21. *de action.* Medic.
*opuſc.de compenſat.in prima part.q.*6. *n.*1.
Mynſing. *in §.in bonæ fidei. inſtit. de act.*
*num.*35. Oynotom. *in eod. §. in num.*40.
Limita hanc concluſionem; quando 14
qualitas eſt æqualis, quia tunc nun-
quam fit expenſarum compenſatio, ut
tradit Zaſ. *in §.in bonæ fidei. num.*21. *de*
action. ſubnectens; quod ſi famulo meo
dederim decem mutuos, & is famulus
mihi certo tempore ſervivit, quum peto
ab eo decem, ipſe mecum compenſat,
quòd tanto tempore ejus opera uſus
ſim, quæ opera æſtimatione æquivaleт
illis decem mutuatis. Licèt ibi Zaſ. ad-
vertat: quod multi contrariũ deciderẽt.
Sed hoc dumtaxàt facit qualitatis 15
compenſatio, quoniam ſervitium præ-
ſtare, eſt quædam qualitas, quæ cum
quantitate compenſatur, videlicet,
cum pecunia mutuata, referens *text.*
quem peregrinum appellat *in l.fin.C.de*
captiv.
Hoc intelligendum eſt, ut dixi, quo- 16
tiès circa idem verſaretur; aliter non
vindicabit ſibi locum compenſatio;
quia ad hoc, ut admittatur debet eſſe
ejuſdem qualitatis res, quæ in compen-
ſatione deducitur, quotiès accipitur
qualitas pro bonitate, vel æſtimatione
rerum; ut in *text. in l.*1. *ff.de action. et*
*obligat. text.in §.*1. *Inſtitut. quib. mod. re*
contrab. oblig. Totiès ad hoc, ut com-
penſatio admittatur, res debet eſſe ejuſ-
dem qualitatis. Medic. *q.*6. *num.* 1. Oy-
notom *in §.in bonæ fidei. inſtitut. de act.*
Mynſinger. *in eod.§.* Borcholt. Pichard.
Vinn. & Balduin.
Quod attinet ad compenſationem 17
expenſarum in lite, ſciendum eſt, quod
minimè dubitatur, quod victus victori
condemnandus ſit in expenſis *text.in*
l.Properandum 13. *§.ſive autem alteru-*

35 *Pecunia in aliquo loco deſtinata habetur pro ſpecie.*
36 *Compenſatio locum ſibi vindicat in debitis pecuniariis.*
37 *Pecunia quando in ſpecie deberi dicatur.*
38 *Debitum pecuniarium eſt debitum quantitatis ad quantitatem, in qua ſemper admittitur compenſatio.*
39 *Actiones reales quando compenſari poſſint.*
40 *Species extantes in compenſatione non veniunt.*
41 Intellectus ad text. in §.ſi quis autem voluerit. Authent. de non alien. vel permutand.reb.Eccl.
42 *Species quando ſunt peremptæ, & devenitur ad æſtimationem, rectè compenſari poſſunt: quo in caſu admittitur compenſatio tanquàm de quantitate ad quantitatem.*
43 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem admittitur partibus aſſentientibus.*
44 *Creditore volente aliud pro alio ſolvi poteſt.*
45 *Aliud pro alio partibus conſentientibus, rectè compenſari poteſt.*
46 *Compenſatio nihil aliud eſt, niſi ſolutio.*
47 *Compenſatio ſpeciei ad ſpeciem admittitur officio Iudicis.*
48 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem admittitur etiam ſi partes non expreſſè, ſed tacitè tantùm compenſationi aſſentiantur.*
49 *Compenſare quoque tacitè videmur.*
50 *Compenſari poteſt quoties id, quod hinc inde debetur eſt indiviſibile, & quaſi in genere debitum.*
51 *Compenſatio an de ſpecie ad quantitatem admittatur, & affirmativam ſententiam tenet* Duarenus.
52 *Deponenti compenſationem objici non poteſt.*
53 *Depoſiti actioni ſingulare privilegium tributum eſt.*
54 *Jus in uno ſingulare arguit regulam in omnibus aliis eſſe prorsùs contrariam.*
55 *Compenſationi locus eſt in omnibus actionibus, excepta actione depoſiti.*
56 *Caſus exceptus firmat regulam in contrarium.*
57 *Commodatarius ſi magnas in ſervum commodatum fecerit impenſas Judex compenſationis rationem ex cauſa habebit.*
58 *Compenſatio fit ob ſpecies donatas, ſeu amotas.*
59 Text.in l.ſi debeas 22. ff.de compenſ. expenditur.
60 *Compenſatio de ſpecie ad quantitatem, nec de quantitate ad ſpeciem admitti poteſt.*
61 *Aliud pro alio creditore invito, ſolvi non poteſt.*
62 *Affectio probabilis cadit in ſpeciebus.*
63 *Inviti ſpeciem emere, vel vendere cogi non poſſumus.*
64 *Compenſatio quando fit ipſo jure admittitur de ſpecie ad quantitatem juxtà* Eſcobar.
65 *Compenſatio vel fiat ipſo jure, vel per partis oppoſitionem, nunquam fit de ſpecie ad ſpeciem, nec de ſpecie ad quantitatem, niſi partibus aſſentientibus.*
66 *Species extantes cum quantitate compenſari non poſſunt.*
67 *Quantitates ſolummodò compenſantur.*
68 Eſcobaris error clareſcit.
69 *Compenſatio non fit de ſpecie ad quantitatem.*
70 Verba textus in l.ſi conſtat 4. C.de comp. referuntur.

ARGUMENTUM.

Utrùm de ſpecie ad ſpeciem locum habeat Compenſatio.

QUÆSTIO XIII.

Eſt enim ſpecies vox quædam, quę 1
de pluribus differentibus numero, ſeu individuis dicitur, ut tutela teſtamentaria, aditio hæreditatis, dominium directum, emptio, furtum, obligatio civilis, actio perſonalis, poſſeſſio naturalis. Et licet nonnullis viſum ſit, ut atteſtatur Canziune. ſpeciem individuis comparatam, hoc nomine parum

rum aptè notari: Speciei nomen ſola
comparatione ad genus inditum vide-
tur; dictamque ſpeciem eſſe, quod in-
forme, & confuſum genus expoliret.
2 Siquidem ſpecies individuis compara-
ta, non jam ſpeciei, ſed generis po-
tiùs retinet faciem. Gloſſ. *in l. proponeba-*
3 *tur ff. de judic.* Juris Civilis interpretes
ſpeciem paſſim genus appellant, & in-
dividuum ſpeciem, ut Hominem,
Equum, & Bovem Genera. Titium,
Bucephalum, & hunc Bovem ſpeciem
text. in l. 2. §. 1. ff. ſi cert. petat. text. in
l. non videtur in Judicem ff. de judic. text.
in l. final. ff. de condict. ob cauſ. text. in l.
oſtentum. ff. de verb. ſignif. text. in l. cum
certum ff. de aur. & arg. legat. text. in l.
4 *ſpecies. ff. eod.* Has ſpecies latini veteres
fruges vocabant; hoc eſt oleum, vinum,
frumentum, & legumina *text. in l. ult.*
ff. de muner. & bonor. Unde Propert. *lib.*
4. eleg. 2.

Prima mihi variat liventibus uva ra-
cemis
Et coma lactenti ſpicea fruge tumet.

5 Erat enim cura emendi frumenti &
olei; nàm harum ſpecierum curatores
creare moris erat. *text. in l. 26. C. de uſu-*
6 *ris.* apud J.C. ſpecies ſingula corpora
ſignificat *text. in l. 54. ff. de verb. oblig.*
text. in l. 30. ff. de legat. 1. quæ ſpecies
7 apud Philoſophos individuum appel-
latur Pichard. *in princ. inſtit. quib. mod.*
tollit. oblig. num. 20. & generi refraga-
tur, ut oſtendit Sarmient. *lib. 8. ſelect. in-*
terpret. in l. Peculium. §. duobus num. 7. ff.
de legat. 2. Aliquando ſecernitur à quã-
titate, ſcilicet ab iis, quæ in pondere,
numero, vel menſura conſiſtunt. *text.*
in l. 6. ff. ſi cert. petat. text. in l. ſi in rem ff.
de rei vindic. text. in l. planè § ſed ſi pondus
auri ff. de legat. 1. quæ tamen ipſa quo-
que certæ ſpeciei loco ſunt; cum certo
loco circumſcribantur, ut ſi vinum,
quod in doliis eſt; vel pecunia, quæ in
arca eſt legetur, vel promittatur. *text.*
expreſſus in l. talis ſcriptura. §. item ſi le-
getur. ff. de legat. 1. text. in l. planè. §. ſed ſi
non corpus ff. de legat. 1.

8 Quod admittatur compenſatio de
ſpecie ad ſpeciem patet; quia certam
pecuniæ quantitatem in moneta ſol-
vere obligatus, compenſationem obji-
cere poteſt; ergo admittitur ſpeciei ad
ſpeciem compenſatio; quia pecunia pro
ſpecie reputatur in *d. l. talis ſcriptura.*
§. item ſi legetur. ff. de legat. 1.

Hæc cõcluſio cõprobari poteſt ex au- 9
thoritate Senatus Sabaudiæ, in quo ad-
miſſa fuit compenſatio pecuniæ, quæ
debebatur in una ſpecie monetæ cum
pecunia, quæ debebatur in alia, teſte
ejus Præſide Fabro *lib. 4. Codic. tit. 23. de-*
fin. 2. in not. num. 4. verſ. objiceret.

Eamque defendere nititur Duaren. 10
in l. divortio. §. ob donationes ff. ſolut. matr.
& ad tit. ff. de commod. cap. 6. & ad tit. de
comp. cap. 2. exiſtimans per *text. in l. fin.*
C. de compenſat. ut ſicut ibi tàm in rea- 11
libus, quàm in perſonalibus actionibus
admittitur compenſatio; idem dicen-
dum autumat de compenſatione ſpe- 12
ciei ad ſpeciem, vel ſpeciei ad quanti-
tatem: præcipuè cum Juſtinianus à
compenſatione dumtaxàt actionem
depoſiti; & perperam occupantis alie-
nam poſſeſſionem arceat. *d. l. fin. in fin, C.*
de compenſat. Igitur in cæteris rebus & 13
actionibus debet admitti compenſatio;
quoniam exceptio firmat regulam in
contrarium *text. in l. nàm quod liquidè.*
§. fin. ff. de pen. legat. l. quæſitum. §. idem ff.
de fundo inſtruct. cap. 2. de conjug. lepro-
ſor. & facit Plin. Iun. *lib. 3. epiſtolar.*
ſcribens Vaconio Romano ait: *Adnota,*
quæ putaveris corrigenda. Ita enim magis
credam cætera tibi placere, ſi quædam diſ-
plicuiſſe cognovero; Et cum, ut dixi in
d. l. fin. C. de compenſ. excipiantur actio
depoſiti & actio, qua aliena poſſeſſio
per vim occupata repetitur: quod
utrumque fruſtrà fieri ait idem Dua-
renus, Si poſſeſſionis, ideſt Prædii, &
conſequenter ſpecierum & corpo-
rum compenſatio non admittere-
tur. Poſſeſſio enim Prædium ſignificat 14
text. in l. interdum 78. ff. de verb. ſignif.
text. in l. 2. C. de probat. at depoſitum nõ 15
tantùm eſt quantitatis; ſed etiam ſpe-
cierum ac corporum *text. in l. bona fides*
31. ff. de depoſit. text. in §. præterea 4. In-
ſtit: quib. mod. tollit. oblig.

Hæc affirmativa ſententia fulcitur 16
text. in §. ſi quis autem Authent. de non
alien. ubi expreſsè ſpeciem cum ſpecie
compenſari habetur ibi. *Ut iſte locuplex*

exiſtens,& ſubſtantiæ immobilis dominus;
aliam mox rem ſecundum proprietatis jus
compenſet Sanctiſſimæ Eccleſiæ, aut Ve-
nerabili domui &c.

17 His omnibus minimè obſtantibus
contraria ſententia,tanquam veriſſima
tenenda eſt, ſcilicet de ſpecie ad ſpe-
ciem compenſationem admitti non
poſſe, quam opinionem ſequuntur O-
ſual.ad Donell. *lib.16. comment. jur. ci-*
vil. cap.15. lit.T. Jaſo. *in §.in bonæ fidei.*
num.69. inſtitut. de action. & ibi Zoeſ.
num.72. Zaſ.*num.10.* Socin. *conſ.60.n.3.*
lib.1. Ludoviſ. *dec. Peruſin.15. num.5.*
Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.21. cap.22.*
num.5. Menoch. *conſ.41. num.6.*Medic.
opuſc. de compenſ part.1. q.3. & 4. Bar-
boſ. *in l.divortio. §.ob donationes num.8.*
ff.ſolut.matrim. Surd. *conſ.246. num.11.*
& 13. lib.1. Trentacinq. *variar. reſolut.*
tit. de compenſ. reſ.1. num.1. lib.3. vol.1.
Ricc.*collectan.305.part.2.* Gloſſ. *in §.in*
bonæ fidei. verbo.jure aperto.& ibi Myn-
ſinger. Balduin. Oynotom. *num.41. in-*
ſtit.de action. Barboſ. *in l.ſi conſtat. n.9.*
C.de compenſ. Faber. *in l.in rebus. §.fin.*
ff.de commodat. Beſold. *delib. jur. ex lib.*
16. pandect. tit.2. q.3. Weſſembec. *pa-*
ratitl. tit.de compenſ. num.6. Jul.Pac. *lib.*
16. Iſagoe. tit.2. num.9. Donell. *in l.fin.*
in fin. C.de compenſ. Eſcobar. *de confeſ-*
ſar. ſollicit. ad vener. part.2. q.3. §.3.
num.29. Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.*
134. num.11. Mantic.*de tacit. & ambig.*
convent. lib.10. tit.10.num.8. Diego.*in*
opuſc.de compenſat. fol. mihi 14. Berſan.
de compenſat. q.37. num.1. Oliban. *de*
act. in §.in bonæ fidei. num 9. Ramon.
conſil.36. num.15. Bart. *in l.Hujuſmodi.*
§.cum pater ff.de legat.1. Socin. *conſ.93.*
vol.1. col.pen. Suarez. *in l.1.tit.de las ar-*
rhas num.36. Bald. *in l.quoniam in prio-*
ribus. C.de inoffic.teſtam. col.ult. Covar-
ruv. *in cap.officii.num.2. verſ. cum quan-*
titate. de teſtam Pereyra. *dec.13.num.7.*
Peregrin. *conſ.39. n.13.lib.4.* Altograd.
Sen. *conſ.68. num.33.& conſ.95.num.34.*
*lib.1.*Mart. *conſil.85. num.6.* Balduc. ad
Ramon.*obſerv.36. num.10.* Luca. *de le-*
gat.diſcurſ.15. num 3. Rot. *dec.39. n.7.*
part.7.recent. González. *in cap.2. n.10.*
et 11.de depoſit. Vultej. *in §.in bonæ fidei.*
num.14. Donell. *num.13.inſtit.de action.*
Budæus.*in §.in bonæ fidei.inſtit.de action.*
Weſſembec. *lib.16. Digeſtor. tit.2. n.6.*
Hahnius. ad Weſſembec. *d.lib.16. Di-*
*geſt.tit.2.num.6.ad fin.*Zanger. *de except.*
part.3. cap.8. num.110. Bertrand. *conſ.*
44. in 3. part. poſt vol.1. Berſan. *de com-*
*penſ.cap.2. q.31. num.1.*Coppel. *de com-*
penſ. cap.5. num.10. Bachov. ad Treut-
ler. *vol.1. diſp.25. theſ.7. lit.C.* Coſta. *de*
ſubſid. remed.3. illation. num.1. Berſan.
opuſc.de compenſ.cap.2.q.1.num.17. Cyn.
in l.ult.num.12. C.de compenſ. Lavian. *in*
repertor.Codicill.verſ.compenſatio de ſpe-
cie ad ſpeciem. Tyndar. *opuſc.de compenſ.*
*art.3. num.3.*Rot.Roman.*dec.405.n.17.*
part.5.recentior.

Hujus concluſionis fundamenta 18
ſunt *text. in l.quod dicitur ff.de imp. in*
reb.dotal.fact. text.in l.ſi convenerit ff.de
pignorat. act. text. in l.ſi non ſortem. §.ſi
centum. ff.de condict.indeb. text.in l.ſi ex
pecunia. C.de rei vindic. quibus in locis
de ſpecie ad ſpeciem compenſatio de-
negatur, ut notat Gloſs. *in d.l.ſi conve-*
*nerit in verb.loco.*quod etiam habemus 19
de jure noſtro Hiſpano in *l.21. tit.14.*
partida 5. ibi: *Mas ſi la una debda fueſſe*
ſobre coſa ſeñalada, aſſi como ſi el uno
oviesſe a dar al otro un ſiervo, o una viña,
o huerta, o otra coſa cierta, e el otro de-
vieſſe a el otra coſa, que no fueſſe cierta,
por nome ſeñalado, aſſi como alguna quan-
tia de trigo, ò otra coſa, que ſe puede con-
tar, ò peſar, ò medir, eſtonce non pueden
los debdores facer entre sì, por premia deſ-
quitamiento de una coſa por otra de eſtas
debdas tales. & ibi Gregor.Lopez.*Gloſs.*
eſtonces.

Hujus ratio eſt,quia in ſolutionibus 20
aliud pro alio, invito creditore ſolvi nō
poteſt. Bronchorſt. *centur.2. antinom.*
43. Beſold.*delibat.jur. ex lib.16.pandect.*
q.3. tit.2. Borcholten. *opuſc. de compenſ.*
cap.2. num.15. Donell. *in §.in bonæ fidei.*
num.12.inſtit.de act. Mæſtert. *opuſc. de*
compenſ. q.8. Fachin. *lib.11. controv.*
jur.cap.7. Schifordeger.ad Fabrū. *lib.1*
tract.2. Deſſel.ad Zoeſ. *in §. in bonæ fi-*
dei. num.72. inſtit.de act. Sed ſi admit- 21
teretur compenſatio de ſpecie ad ſpe-
ciem, aliud pro alio ſolveretur invito
creditore;quod dici non poteſt. argum.
text.in l.2. § mutui datio. ff.ſi cert. petat.

text.

text.in l.promiſſor Stichi. §.fin.ff.de conſti-
tut.pecun. text.in l.item liberatur.6. §.qui
paratus ff quib. mod. pign. vel hypoth. ſol-
vat. text. in l.eum à quo 16. C. de ſolut.
text. in l.ſi ſe non obtulit. 4. §.ait Prætor
ff.de re judic. & de jure noſtro Hiſpa-
no eſt *text in l. 3 .tit.14.partida 5.* Cum
22 minimè dubitetur in ſpeciebus ipſis
cadere affectionem, unamque eſſe al-
23 tera prætioſiorem; nec etiam in ipſis
æqualitas ſervari poteſt, ob differentias
varias, quæ in ſingulis individuis ratio-
ne naturalium, & adventitiarum
qualitatum concurrere ſolent *text. in*
l.ſi.debeas ff.de compenſ. Medic. *opuſc.de*
compenſ. part.1. q.3 num.3. Diego. *opuſc.*
de compenſ.fol.mihi 14. Ramon. *conſ.36.*
24 *num.18.* Unde evenit, ut unam magis
quàm alteram exoptemus ob affectio-
25 nem, & affectemus, quod eſt nimio
affectu quærere: ut Virgil. *lib.4.Georgic.*
in fine.

Per populos dat jura, viamque affectat
Olympo.

Et Ovid. *lib.1.metamorph.fab.6.*

Affectaſſe ferunt Regnum Cœleſte Gi-
gantes.

Non obſtat primum fundamentum
contrariæ ſententiæ ex *text. in l.talis*
ſcriptura. §.item ff. de legat.1. nàm de
hujus textus interpretatione agam in-
feriùs.

26 Nec officit Sabaudiæ Senatus deci-
ſio; nàm ibi non fuit facta compenſa-
tio de ſpecie ad ſpeciem: quia quamvis
facta fuit de pecunia, hæc enim magis
ſapit naturam quantitatis, quàm ſpe-
ciei *text. in l.pecuniæ 4. l.pecuniæ 178.*
l.pecuniæ 222. l.ſæpè 53. ff.de verb.ſignif.
27 Quippè ſolummodò quantitatem, pe-
cuniàm appellamus; & nomine quan-
titatis nil aliud intelligitur, quàm pe-
28 cunia, cui ſoli hoc quantitatis nomen
rectè tribuitur; quia per eam omnis res
quanta ſit, & cujus valoris æſtimatur.
text.in l.origo 1. ff.de contrab.empt. Myn-
ſinger. *in §.in bonæ fidei. num. 23. et 28.*
Zaſius. *num.72.Inſtitut. de act.* Berſan.
de compenſ.cap.2.q.1. num.13. Pichard.
in d.§.in bonæ fidei. num.31. ubi ſubjun-
29 git rectè compenſationem de pecunia
fieri poſſe; quoniàm in nummis nulla
ſpecialis cadit affectio *text.in l.nummis.*
3. ff. de in lit.jurand. Imò alij aliorum 30
vice mutua funguntur. arg. *text. in l.ſi* 31
conſtat 4. C.de compenſ. cum indubitati 32
juris ſit, compenſationem admitti poſſe
in illis rebus, quæ inter ſe mutuam fun-
ctionem recipiunt Cujac. *recitat.ſolemn.*
ad lib.4.Codic. tit. de compenſ. in princip.
Treutler. *ſelect.diſp.25. vol.1.theſi 8.lit.*
T. Caſtropal. *oper.moral.tract.32.diſp.1.*
punct.16.§.2. num.10. Oynotom. *in §. in*
bonæ fidei. num.30.Inſtit.de act. Sed pe- 33
cuniæ mutuam functionem inter ſe
recipiunt; ergo & in eis admittitur
compenſatio.

In caſu Senatus Sabaudiæ valor 34
nummorum erat incertus; & ſic non
fuit deſtinata certa pecuniæ quantitas,
ad hoc, ut pro ſpecie deſtinetur, ſeu re- 35
putetur, ut in *l.planè. §.ſi pondus. l.talis*
ſcriptura. §.item. ff.de legat.1. Debiti 36
pecuniarii, ut erat in caſu de quo
Antonius Faber ad debitum pecuniæ
rectè admittitur compenſatio; quia eſt
tanquàm de quantitate ad quãtitatem;
& quod ibi non fuit ſpeciei compenſa- 37
tio patet; eò quia pecunia in ſpecie de-
beri dicitur, quando redigitur ad ſpe-
ciem, quod fit quando per locum, in
quo repoſita eſt indicatur; ut quando
dicitur pecunia, quæ eſt in arca, ut in
l.talis ſcriptura. §.item ff.de leg.1. Tyn-
dar. *opuſcul. de compenſ. art.3. num. 12.*
Medic. *opuſc.de compenſ. q.5. num.2. p.1.*
& quod debitum pecuniarium ad de- 38
bitum pecuniæ ſit tanquàm de quanti-
tate ad quantitatem probant Rimi-
nald. *conſil.451. num.36. lib.4.* Chircou.
tom.1. comm.opinion. lib.4. tit.21. num.6.
& 9. Bernard. *reg.98.* Donat. Afina *n.*
18. Petr.de Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.*
21. cap.22. num.3. Barboſ. *in l.divortio.*
§. ob donationes num.8. ff. ſolut. matrim.
Novar. ad Franch. *dec.53. verſ.compen-*
ſationi locus eſt. Cardoſ. *in prax. judic.*
verb. compenſatio num. 3. Trentacinq.
lib.3. variar.reſol.vol.1. tit.de compenſat.
num.1. & 4. Molin. *de juſt. & jur.tract.2.*
diſp.297.num.8.Ordin.Reg.Luſitan. lib.4.
tit.78. & de jure Caſtellæ *l.1 .tit.14.par-*
tid.5 Barboſ. *in l.ſi conſtat C.de compenſ.*
num.3.

Nec obeſt Duaren. ex *text.in l.fin.C.* 39
de compenſat. quia actiones reales tunc
com-

compenſantur cum rebus peremptis,
quum devenitur ad æſtimationẽ,quod
ſit quandoque, ut in *l.qui reſtituere ff.*
40 *de rei vindic.* Secus verò compenſatio,
quæ admitti non poteſt, quando ſpe-
cies extant, ut dicam inferiùs.

41 Non opponitur *text. in §.ſi quis au-*
tem voluerit. Autb. de non alienand. vel
permutand.reb. Eecl. nàm impropriè ibi
adhibitum fuit illud verbum compen-
ſatio, ut ibimet animadvertit Gloſſ.
verb. compenſet. vel ut auſpicatur Ber-
ſan. *de compenſ. cap.1. q.1. n.19.* quia ta-
lis fuerat partiũ cõſenſus. Sed mihi vi-
detur quod ideò compẽſatio nõ admit-
titur, quia agebatur de cauſa pia, & in
Eccleſiæ favorem; quamobrem nil mi-
rum, ſi Juſtinianus ob Eccleſiæ favo-
rem à juris regulis deviet.

42 Limitatur noſtra concluſio, quando
ſpecies eſt perempta, & devenitur ad
æſtimationem. nàm tunc admittitur
compenſatio. quippè non dicitur fieri
de ſpecie ad ſpeciem; ſed de æſtima-
tione rei, ad quam ipſe convenctus
tenetur: & ſic tanquàm de quantitate
ad quantitatem ſemper admittitur
compenſatio. argum. *text.in l.triticum*
ff. de verb. oblig. l.1. ff. de rer. permutat.
& tenent expreſsè Mynſing. *in §.in bonæ*
fidei. num.21. Jaſo. *num.62. Inſtitut. de*
act. Fachin. *controv. jur. lib.11. cap.7.*
Tepat. *variar. ſentent. lib.1. tit.160. cap.2.*
Ancharan. *q.2. n.1. lib.2.* Eſcobar. *de con-*
feſſar. ſollicitant. ad vener. part.2. cap.3. §.
3. num.35. Graſſis. *de except. excep.16.*
num.67. Surd. *conſ.246. num.11. lib.2.*
Socin. Jun. *conſ.60. num.8. lib.1. & conſil.*
11. num.10. lib.2. & conſil. 74. num. 12.
lib.3. Maluaſ. *conſil.72. num.28.* Jaſo. *in*
l.hujuſmodi §.cum pater num.12. ff. de leg.1.
facit. *text. in l.divortio. §.ob donationes*
ff. ſolut. matrim. text. in l.1. C. rer. amotar.
text. in l.6. C. de compenſat. text. in l. rei
judicatæ ff. ſolut. matrim. Bart. Bald. &
Salyc. *in l. fin. C. de compenſat.* Brun.
conſ.55. num. 14. Thinnin. *cautel. 24.*
num.4. Coſta. *de remed. ſubſid. remed.3.*
num.3. Peregrin. *dec.39. num.8.* Rubeis.
conſil.14. num.50. lib.2. Reuſner. *conſil.*
14. lib.1. Berſan. *opuſc. de compenſ. cap.2.*
q.1. num. 4. Gloſs. *in §.ſi quis autem vo-*
luerit. verb. compenſet. Autb. de non alie-
nand. vel permutand. reb. Eccl. Pichard.
in §.in bonæ fidei. num.34. inſtitut. de act.
Ne alioquin dominus ſpeciei, qui ad
illam recuperandam agit invitus eam
vendere compellatur Donell. *lib. 16.*
comment. jur. civil. cap.15. col.6. verſ. non
minus. circa med. Brunneman. *in l. fin. in*
princip. C. de compenſ. aut vice verſa,
ne quis invitus à domino ſpeciei, illam
emere cogatur Caſtill. *lib.4. controv.*
jur. cap.40. num.106. Barboſ. *in l. divor-*
tio. §.ob donationes num.12. ff. ſolut. ma-
trim. Berſan. *de compenſat. cap. 2. q. 1.*
num.6.

Limitatur 2. Ut admittatur com- 43
penſatio de ſpecie ad ſpeciem partibus
aſſentientibus *text. in l.1. §.item ſi cum.*
ff. ſi pars hæred. petat. & ibi Gloſſ. *in*
verb. compenſatio & Bart. num.1. Cyn.
in l. fin. num.4. C. de compenſ. Faber. *in d.*
l.1. §.ſi cum ff. ſi pars hæred. petat. Vigel.
in method. jur. civ. lib.15. cap.11. col.3.
Fachin. *lib.11. controv. cap.6.* Bartol. *in*
l. ſi conſtat num.13. C. de compenſ. Socin.
Jun. *conſ.173. num.7.* Brunneman. *in l.*
verum eſt ff. de comp. Trentacinq. *variar.*
reſolut. tit. de compenſ. reſol. unic. num.1.
vol.1. lib.3. Coppel. *opuſc. de compenſat.*
cap.1. num.6. Medic. *opuſc. de compenſ.*
part.2. quæſt.17. num.3. Berſan. *opuſc. de*
compenſ. cap.2. q.37. num.4. & cap.3. q.7.
num.20. & cap.1. q.5. num.7. Ratio eſt. 44
nàm ſicut aliud pro alio creditore vo-
lente ſolvi poteſt *text. in l. manifeſti*
C. de ſolut. eadem ratione aliud pro 45
alio partibus aſſentientibus compenſa-
ri poteſt. Diego. *opuſc. de compenſ. fol. mi-*
bi 2. Berſan. *cap.2. q. 37. num.5.* cum 46
compenſatiò nil aliud ſit, quàm ſolu-
tio. *text. in l. ſi conſtat 4. C. de compenſat.*
text. in §.in bonæ fidei. Inſtit. de act.

Limitatur 3. ut admittatur compẽ- 47
ſatio de ſpecie ad ſpeciem officio Iudi-
cis *text. in l.1. §.item ſi cum ff. ſi pars hæ-*
red. petat. ibi: *Et ideò Judicis officio in-*
vicem compenſatio erit admittenda ejus,
quod poſſideo, ſi fortè cohæredes ſint, à qui-
bus hæreditatem peto. & ibi Bart. *& in l.*
qui injuriæ. §.ſi ſervus ff. de furt. Pariſ.
conſ.100. num.23. vol.2. Medic. *opuſc. de*
comp. part.1. q.3. num.9. Gloſſ. *in d. l.1. §.*
item ſi cum. verb. compenſatio: ubi hanc 48
compenſationem extendit, quamvis

par-

partes non aſſentiantur expreſsè, ſed
49 ſufficit tacitè conſentire, quia tacitè
quoque compenſare videmur; ſubne-
ctens, quod quoties id, quod hinc inde
50 debetur eſt indiviſibile, & quaſi in ge-
nere debitum poteſt compenſari. *text.*
in l.unum ex familia. §.ſi de ſalcidia.
text. in l.Imperator. §.ſi centum ff.de le-
gat.2.

51 Nunc videndum eſt, an ſpecies cum
quantitate, vel è contra quantitas cum
ſpecie compenſari poſſit; ſcilicet: Peto
à te fundum mihi debitum, tu verò ex
adverſò contendis me tibi debere cen-
tum aureos, quos compenſare deſide-
ras. An in hoc caſu compenſatio lo-
cum habere poſſit? affirmativam ſen-
tentiam amplectuntur Duaren. *in l.di-*
vortio. §.ob donationes. ff.ſolut.matrim.
Hothoman. *in rubr.Codic.de compenſat.*
fol.mihi 499. *in fin.*

52 Hujus aſſertionis fundamina ſunt
text.in l.fin. C.de compenſ. ubi Juſtinia-
nus actionem depoſiti; præ cæteris
actionibus in hoc privilegiatam eſſe
voluit; videlicet quod deponens agens
ad rem depoſitam recuperandam, ne-
queat compenſationis objectione ſum-
moveri juxtà generalitatem *text.in l.2.*
ff.de comp. qua rei depoſitæ reſtitutio
impediatur. In quo textu tàm loqui-
tur Imperator Juſtinianus de re, hoc
eſt de corpore, quàm de pecunia depo-
53 ſita. Ergo ſingularis privilegii loco tri-
butum eſt actioni depoſiti, ut in ea lo-
cum non habeat quantitatis cum ſpe-
54 cie compenſatio. Unde colligitur jus
commune in contrarium eſſe, & regu-
lariter quantitatem cum ſpecie rectè
compenſari poſſe. Quippè jus in uno
ſingulari arguit regulam in omnibus
aliis eſſe prorsùs contrariam, nè videa-
tur abſurdè, & inſulsè ſpecialis privi-
legii loco conceſſum eſſe, quod aliàs ip-
ſo jure communi minimè permittere-
tur. argum. *text.in l.bis verbis* 102. *ff.de*
legat.3. l.Tribunus 20. *ff.de militar.teſta-*
ment. l quæſitum 12. *§.denique Neratius*
ff.de inſtrum.legat.

55 Hanc etiam juvat ſententiã, id quod
ſtatuit idem Juſtinianus *in §.in bonæ fi-*
dei. de act. Nempè in omnibus actioni-
bus locum eſſe compenſationi, actione
ſola depoſiti excepta; ne ſub compen-
ſationis prætextu depoſitarum rerum
exactione deponens fraudetur. Unde
ex verbis prædicti §. clariſſimè patet
ſingulari ratione in actione depoſiti
conſtitutum eſſe, nè ſpeciei depoſitæ
exactio impediatur per compenſatio-
nis oppoſitionem. Ergo facilè intelli-
gi poteſt in reliquis actionibus, ſi ſpe-
cies debeatur poſſe illius ſpeciei exa- 56
ctionem per compenſationis oppoſitio-
nem impediri. Nàm caſus exceptus fir-
mat regulam in contrarium *text. in l.*
nam quod liquidè. §.fin. ff.de pæn. legat.
text.in l.quæſitum. §.idem reſpondit ff.de
fund.inſtruct. text.in cap.2. de conjug.le-
proſor.

Placitum hoc fovet *text. in l. in re-* 57
bus 18. *§.ultim. ff.de commodat.* ubi ſi
commodatarius magnas in ſervum
commodatum impenſas fecerit; & is ab
eo directò commodati judicio repeta-
tur. ait Judicem compenſationis ratio-
nem ex cauſa habiturum. Ex qua lege
apertè colligitur, ſpecierum cum quan-
titate compẽſationem fieri. Unde is,
qui mihi vaſa commodavit, quibus vi-
num aut oleum corruptum eſt; ſi ea re-
petat objici ei damni mei compenſatio-
nẽ poſſe creditur. Pręterea in *l.divortio.* 58
§.ob donationes & l.15. §.1. ff.ſolut. ma-
trim. traditur ob ſpecies donatas aut
amotas fieri compenſationem: quod
etiam fieri dilucidè conſtituit Impera-
tor *in l.neque ſcriptura* 6. *C.de compenſ.*

Huic opinioni opitulatur *text.in l.ſi* 59
debeas 22. *ff. de compenſ.* cujus verba
ſunt hæc: *Si debeas decem, aut hominem,*
utrum adverſarius volet. Ita compenſa-
tio hujus debiti admittitur, ſi adverſarius
palàm dixiſſet: Utrum voluiſſet. Quibus
ex verbis clarè patet compenſationem
quantitatis cum ſpecie fore admitten-
dam: quippè utrumcumque dixerit
adverſarius ſe velle *d.l.ſi debeas.* ei com-
penſationem tribuit.

Sed his minimè obſiſtentibus con- 60
trarium eſt tenendum; ſcilicet com-
penſationem locum habere non poſſe
de ſpecie ad quantitatem: nec è con-
trà. Borcholt. *opuſc. de compenſ. cap.2.*
Krembergk. *in §.in bonæ fidei. num.19.*
inſtit.de act. Coſta. *in illat. remed. tertii.*

Bar-

Barboſ. *in l.divortio* 8. *§.ob donationes. num.*10. *ff.de ſolut.matr.* Schifordeger. *lib.*1.ad Fabrum *tract.*2.*q.*2.Rogerajus. *lib.ſingular. de different. judic. bonæ fidei, & ſtricti juris fol.*77: Donell.*in §.in bonæ fidei. num.*13. *de act. & in l.fin. C.de compenſ. & lib.*16. *comment. jur.civil. cap.*15. *fol.*696 Coppel. *opuſc.de compenſ. cap.*5. Hunnius. *lib.*4.*variar.reſolut. jur. civil, part.*9. *tract. q.*1. Bart. *in l.qui pecuniam* 30. *§.ſervum num.*8. *ff.ſi cert.petat.* Tepat. *variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 2. Beſold. *delibat. jur. ex lib.*16. *pandect. tit.*2.*q.*3. Zaſ. *lib.*2.*ſingul.intellect.in l.rei judicatæ. num.*3.*ff.ſolut.matrim.* Alciat. *in l.cum fundus* 31. *num.*19. *ff.ſi cert. petat.* Coſtalius. *part.* 3. *adverſarior. ex lib.*16.*pandect. tit.de compenſ.in l.*1. Fernandez. *In l.*16.*Tauri num.*2. Paris. de Puteo. *de reintegr. feudor. fol.*51. *col.*4. *num.*21. Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.*21. *cap.*22. *num.*5. Medic. *opuſc.de compenſ. part.*1.*q.*3. *num.*2. Zanger. *de except.p.*3. *cap.*8. *num.*110. Menoch.*conſil.*341. *n.*6. Trentacinque. *variar. reſol. reſol unic. tit.de comp.num.*1.*lib.*3. *vol.*1. Caſtill.*lib.* 4. *controv.jur.cap.*40. *num.*105. Zoeſius. *in §.in bonæ fidei. num.*72. *Inſtitut. de act.* Barboſa. *in l.ſi conſtat* 4.*num.*9. *C.de compenſ.* Gratian.*diſcept.forenſ.cap.*134. *num.* 12. Oynotom. *in §.in bonæ fidei. num.*42. *inſtit. de act.* Tuſch. *concl.*142. *lit.L. num.*63.Mantic.*de conject.ultimar. voluntat. lib.*10. *tit.*2. *num.* 8. Manſus. *conſultat.*36. *num.*16. Diego. *opuſc. de compenſ. fol.mihi* 14. Bald. *in l.quoniam novella C.de inoffic. teſtam. & in l.liberti C.de oper.libert.* Palma. *alleg.*114. *n.*31. Faber. *in l.cum fundus. §.ſervum tuum. ff.de reb.credit. & in l.ſi convenerit in fin. ff.de pignorat.act.*Fachin.*lib.*11.*controv. jur.cap.*7. Bart. *in l.hujuſmodi.§.cum pater ff.de leg.*1.Manſ. *conſult.*465.*num.*21. Tynd. *opuſc.de compenſat. art.*3. *num.*3. Capecelatro. *dec.*25. *num.*36. Gizz.ad Capyc.Latr. *obſerv.*25. *num.*11. Corn. *conſil.*230. *num.*3.*lib.*4. Larrea.*deciſ.*87. *num.*13. Afflict. *dec.*192.Eſcobar.*de ratiocin.cap.*36. *num.*3. Gloſſ. *in l.fin. C.de comp.* Capan. *de vita. et militia q.*25. Merlin. *controv.*43. *num.*37.*lib.*1. Luca. ad Gratian. *cap.* 139. *num.* 9. Lofred. *conſil.* 32. *num.*12. Oſuald. ad Donell. *lib.*16. *comment.cap.*15.*lit.F.* Valerus. *de different.utriuſq.fori verb.debitum. differ.*8. *et verb.ſolutio. diff.*1. Eſcobar.*de confeſſar. ſollicit.ad vener. part.*2. *q.*3.*§.*3. *num.*29. Mantica. *de tacit.et ambig.convent.lib.*10. *tit.*10. *num.*8. Luca. *de legat. diſcurſ.*15.*num.*3.Peregrin.*conſ.*39.*n.*13. *lib.*4. Altograd.Sen. *conſ.*68. *num.*33. *et conſil.*95. *num.*34. *lib.*1. Balduc. ad Ramon. *obſer.*36.*n.*10. Gonzalez. *in cap.*2. *num.*10.*de depoſit.* Socin. Jun. *conſ.* 60. *num.*1. *lib.*3. *conſ.*30. *num.*20. *conſ.*173. *num.*6. *lib.* 2. *& conſil.*10. *num.*22. *lib.*3. Graſſ. *de except. except.* 16. *num.*66. Morot..*conſ.*31. *num.*5. Petris.*conſ.*182. *num.*4. Bim. *conſ.*230. *num.*34. Ancharan. *quæſt.familiar. lib.*1. *q.*33. *num.*6. *& q.*52.*num.*16. Bartia. *dec.*86. *num.*42. Larath. *conſ.*78. *num* 3. Surd. *conſ.*112. *num.*55.*lib.*1.Menoch.*de præſumpt.lib.*4. *præſumpt.*109.*n.*18.*&* 38. Vultej. *in §.in bonæ fidei. num.*14. *inſtit. de act.* & ibi Budæus.RotaRoman. *dec.*405.*num.*17. *part.*5.*recent.*

Hujus ratio eſt, quia aliud pro alio 61
creditore invito ſolvi non poteſt; ſed ſi
admitteretur compenſatio ſolveretur
aliud pro alio, quia in ſpeciebus cadit
probabilis affectio, cum una ſit altera 62
prætioſior argum. *text. in l. pretia rerum ff. ad l.falcid.* Paul. de Caſtr. *in l. compenſationes num.*6. *C.de comp. & in l. in rebus §.quod autem.* & ibi Gloſſ. *ff.de commod.*Medic.*opuſc.de comp.p.*1.*q.*3.*n.*3. Alex. *conſil.*62.*lib.*5. *et conſil.*171. *n.*15. *lib.* 6. Tuſch. *concl.* 490. *num.*22. *lit.C.* Diego. *opuſc.de comp. fol.mihi* 14. V.G. cum tu mihi debeas veſtem, petis à me aliam ſpeciem tibi debitam, ſcilicet ſcyphum, aut quantitatem, quæ debeo, non potero objicere compenſationem de veſtimento, quia pro pecunia,
aut alia ſpecie invitus hanc ſpeciem 63
accipere, eamque quodammodo emere jure cogi non potes argum. *text. in l.ſi convenerit. la ſegunda. ff.de pign. act. text. in l.quod dicitur ff.de impenſ. in reb. dotal. fact. text. in l.ex pecunia C.de rei vindic.* & ex jure noſtro Hiſpano *l.*21. *tit.*14.*p.*5.& ordin.Portugal.*lib.*4.*tit.*56. & tenent Tynd. *opuſc.de compenſ. art.*3. Barboſa. *in l.divortio* 8. *§. ob donationes num.*7.*et* 8. *ff.ſolut.matrim.* Gregor.*ſyntag-*

tagmat.jur. lib.21. cap.22.num.6, Medic. *opuſc.de comp.p.1.q.5.n.10.* Weſſembec. *paratitl.tit.de comp.num.6.* Mynſinger. *in §.in bonæ fidei. num.22.* Oynotom. *n.30. inſtit.de act.*

64 Hanc ſecundam concluſionem, nempè de ſpecie ad quantitatem locum non poſſe habere compenſationem, tunc veram eſſe fatetur Eſcobar. *de ratiocin. comput.* 14. *num.* 6. quoties compenſatio fit per partis oppoſitionem; ſecùs verò quando fit ipſo jure miniſterio legis; nàm tunc quoque de ſpecie ad quantitatem fieri compenſationem comprobat ex Alberic. *in l.filium quem habentem col.5.ante med C.famil.ercisc.* Decio. *in auth.præterea n.10.* Fabian. de Mont. *num.47.C.unde vir et uxor. per text. in l.quartam 90.ff.ad leg. falcid.*

65 Sed ego aſſentior Berſano *de comp.
cap.2. q.1. n.14.* contrarium amplectenti, ubi dicit quod nulla ratione ſuffulcitur Eſcobaris opinio; ſed profectò adversùs ſolutionis naturam ſequeretur compenſatio, quod dicendum non eſt; cum aliud pro alio creditore invito ſolvi non poſſit *text.in l.2. §.mutui datio ff.ſi cert.petat. text. in l.ſi ſe non obtulit 4. §.ait Prætor ff.de re judic. text.in l. cum à quo C.de ſolut.* unde quamvis compenſatio fiat ipſo jure, vel per ob-
66 jectionem partis (niſi partibus aſſentientibus) ſpecies extantes cum quantitate compenſari non poſſunt Donell. *in §. in bonæ fidei. num.13.* Krembergk. *num.19. inſtit.de act.* Barboſ. *in l.divortio 8. §.ob donationes. num.10. et in l.ſi cum dote §.ſi pater num.16. ff.ſolut. matrim.* Berſan. *de comp.cap.2. q.1. num.14.* Hunnius. *lib.4. variar.reſol.jur.civil.p.9. tractat.q.2.* Coppel. *opuſc.de comp. cap.5.*
67 Quod eruitur ex *text.in l.ſi conſtat. C.de comp.* ubi Alexander Imperator docet dumtaxàt quantitates compenſari. Quippè ſi conſtat pecuniam invicem deberi ipſo jure pro ſoluto compenſa-
68 tionem haberi oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur. Ac Eſcobaris error apparet ex hac eadem
99 *l.* in qua Alexander reſcripſit, quod licèt compenſatio poſtquàm de debito conſtiterit ipſo jure fiat: attamen fieri non dixit de ſpecie ad quantitatem, ut Eſcobar autumat: ſed tantummodò de quantitate ad quantitatem, ut eluceſcit ex verbis Imperatoris ibi: *Pro ſo-* 70
luto compenſationem haberi oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur utique quoad concurrentes quantitates.

SUMMARIUM.

1 *Qualitas dicitur ex qua quales nominamur.*

2 *Qualitas difficilè evellitur, ac mutatur.*

3 *Qualitates patibiles quæ dicantur.*

4 *Qualitates patibiles dicuntur, quia ex eis tales appellamur.*

5 *Qualitas ſumitur pro conditione rerum, quatenus ad commercium humanum poſſunt, vel nequeunt accommodari.*

6 *Qualitas interdùm accipitur pro bonitate, et æſtimatione rerum.*

7 *Qualitas ponitur pro differentia ſubſtantiæ.*

8 *Qualitas ex differentibus ſpeciem declarat.*

9 *Qualitas elementorum dicitur ab* Apulejo.

10 *Compenſatio de qualitate ad qualitatem locum habet; quoties circa idem verſatur.*

11 *Impenſæ à litigantibus factæ compenſari poſſunt.*

12 *Sumptus rarò ſunt utrobique pares.*

13 *Compenſatio expenſarum qua ratione admittatur.*

14 *Qualitas quando eſt æqualis, non admittit expenſarum compenſationem.*

15 *Qualitas cum quantitate compenſari poteſt.*

16 *Compenſatio ad hoc, ut admittatur res, quæ in compenſationem deducitur debet eſſe ejuſdem qualitatis.*

17 *Victus victori in expenſis condemnandus.*

18 *Expenſæ compenſantur ſi victus habuit juſtam cauſam litigandi.*

19 *Clauſula, quæ in ſententiis ſolet apponi.*

20 *Qualitas nova adveniens rei in diverſam ſpeciem illam reponit.*

21 *Frumentum cum vino, vel vinum cum frumento an compenſari poſſit.*

5 In jure noſtro qualitas aliquando ac-
cipitur pro conditione rerum; quate-
nùs ad commercium humanum poſ-
ſunt, vel nequeunt accommodari, ut in
tit. de diviſion. rer. & qual. Cujac. *tract. 2.*
ad African. *ad l. cũ falſum 46. ff. de acquir.*
hæred. lit. C. fol. mihi 1292. Quandoqui-
6 dèm ſumitur qualitas pro bonitate re-
rum, vel æſtimatione *text. in l. 1. §. mu-*
tui ff. de act. & oblig. text. in §. 1. Inſtitut.
quib. mod. re contrab. oblig. & ſic dicitur
qualitas vini, olei, frumenti, nummo-
rum &c. *text. in l. 75. ff. de verb. obligat.*
text. in l. 21. §. ſed etſi notam. ff. qui teſtam.
fac. poſſunt. text. in l. 78. §. 1. ff. de hæred.
inſtituend. text. in l. 4. ff. de tritico, vino, &
7 *oleo.* Accipitur enim qualitas pro diffe-
rentia ſubſtantiæ, videlicet materiæ,
vel formæ; atque ita ſcyphus æneus, &
ſcyphus aureus differunt ſubſtantia,
materia, & qualitate, ut docet Cujac.
comment. ad tit. de verb. oblig. in l. ſed id,
quod aurum 22. lit. D. fol. mihi 1206.
8 Qualitas autem ex differentibus ſpe-
ciem declarat *text. in l. hæredes 21. §. ſed*
etſi ff. de teſtam. nummorum ſpeciem
eam appellat Papinian. *in l. qui non. 78.*
§. 1. ff. de hæred. inſtituend. Speciem ſimi-
liter vocat Cajus. *in l. 74. ff. de verb. ob-*
ligat. ubi dicit demonſtrari qualitatẽ,
9 quũ certam ſpeciẽ nominamus, veluti
Petrus, & Paulus. Etiam elementorum
qualitates nuncupavit Apulej. *in apo-*
log. ibi: *Primam cauſam primordiis cor-*
poris attribuit: ſi ipſe elementorum quali-
tates humida, & frigida, et his duæ adver-
ſæ non cougruant.
10 Ad quæſtionem affirmativè reſpon-
detur; nempè de qualitate ad qualita-
tem, quotiès circa idem verſatur, ad-
mitti compẽſationem poſſe, quam con-
cluſionem amplectuntur Zaſ. *in §. in*
bonæ fidei num. 8. n. 20. et n. 21. Mynſin-
ger. *num. 32.* Oynotom. *num. 40. Inſtit.*
de action. Berſan. *de compenſ. cap. 2. q. 1.*
11 *num. 22.* Et ſic impenſæ factæ à liti-
gantibus compenſantur: nàm ſæpè cõ-
tingit, ut cauſa ſit impar in ſeipſa, qua-
litate interim exiſtente pari ac ſimili;
potiſſimè in expenſarum compenſatio-
ne relucente. Videtur, ut ait Mynſin-
gerius quotidiè fieri in judiciis quod
unus litigantium plus ſuſtineat ſum-
ptum, quàm alter; quia rarò ſumptus
ſunt utrobique pares. nàm quum uter- 12
que litigandi cauſam habuit, iſta qua-
litas; ſcilicet juſta cauſa recipit compẽ-
ſationem, & æqualitatem ſumptuum.
Et hæc eſt evidens, & radicalis ratio, 13
ob quam expenſarum compenſatio in
judiciis admittitur. Bald. *in auth. gene-*
raliter. C. de Epiſc. et Cleric. Speculat. *in*
tit. de expenſ. §. nunc videri. Zaſ. *in §.*
in bonæ fidei. num. 21. de action. Medic.
opuſc. de compenſat. in prima part. q. 6. n. 1.
Mynſing. *in §. in bonæ fidei. inſtit. de act.*
num. 35. Oynotom. *in eod. §. in num. 40.*
Limita hanc concluſionem; quando 14
qualitas eſt æqualis, quia tunc nun-
quam fit expenſarum compenſatio, ut
tradit Zaſ. *in § in bonæ fidei. num. 21. de*
action. ſubnectens; quod ſi ſamulo meo
dederim decem mutuos, & is ſamulus
mihi certo tempore ſervivit, quum peto
ab eo decem, ipſe mecum compenſat,
quòd tanto tempore ejus opera uſus
ſim, quæ opera æſtimatione æquivaler
illis decem mutuatis. Licèt ibi Zaſ. ad-
vertat: quod multi contrariũ deciderẽt.
Sed hoc dumtaxàt facit qualitatis 15
compenſatio, quouiam ſervitium præ-
ſtare, eſt quædam qualitas, quæ cum
quantitate compenſatur, videlicet,
cum pecunia mutuata, referens *text.*
quem peregrinum appellat *in l. fin. C. de*
captiv.
Hoc intelligendum eſt, ut dixi, quo- 16
tiès circa idem verſaretur; aliter non
vindicabit ſibi locum compenſatio;
quia ad hoc, ut admittatur debet eſſe
ejuſdem qualitatis res, quæ in compen-
ſatione deducitur, quotiès accipitur
qualitas pro bonitate, vel æſtimatione
rerum, ut in *text. in l. 1. ff. de action. et*
obligat. text. in §. 1. Inſtitut. quib. mod. re
contrab. oblig. Totiès ad hoc, ut com-
penſatio admittatur, res debet eſſe ejuſ-
dem qualitatis. Medic. *q. 6. num. 1.* Oy-
notom. *in §. in bonæ fidei. inſtitut. de act.*
Mynſinger. *in eod. §.* Borcholt. Pichard.
Vinn. & Balduin.
Quod attinet ad compenſationem 17
expenſarum in lite, ſciendum eſt; quod
minimè dubitatur, quod victus victori
condemnandus ſit in expenſis *text. in*
l. Properandum 13. §. ſive autem alteru-

tra 6. text. in l. ſancimus 15. C. de Judic. Si
18 tamen victus juſtam habeat cauſam litigandi, expenſæ invicem compenſantur. Gloſs. *in cap. finem litibus. de dolo. et contumac.* Plerumque in ſententiis
19 hæc clauſula apponi ſolet: & tolluntur, ſeu invicem compenſantur expenſæ judiciales, juſtis quibuſdam de cauſis. Juſtam cauſam dicimus eſſe qualitatem, quæ compenſationem recipit. Zaſ. *in §. in bonæ fidei. inſtitut. de action.* Oynotom. *in eod. §. num.* 40.
20 Si verò uni ex rebus fungibilibus, quæ compenſari poſſunt, qualitas nova adveniat, dubitatur an tunc poſſit in compenſatione deduci? Et ratio dubitationis eſſe videtur, quia adveniens nova qualitas rei, in diverſam ſpeciem illam reponit *text. in §. Præterea. inſtit. de inutilib. ſtipulat. text. in cap. cum Marthæ. §. quæſiviſti. de celebrat. miſſar. text. in cap. ſtatutum. de elect. in 6.* Menoch. *conſ.* 35. *num.* 13. Surd. *dec.* 2. Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.* 854. *num.* 52. *cap.* 935. *num.* 24. Mangil: *de imputat. q.* 176. *num.* 4. Scacc. *de commerc.* §. 7. *gloſſ.* 5. *num.* 159. Surd. *conſil.* 179. *num.* 40. *conſ.* 202. *num.* 8. *conſ.* 321. *num.* 12. *conſ.* 362. *num.* 13. *conſ.* 366. *n.* 23. Hyppol. *ſing.* 520.
21 V.G. ſi ego tibi vinum, aut frumentum debeam, tu quoque mihi frumentum debeas; ſed tuum eſt deterioris qualitatis. an hoc caſu ſit locus compenſationi? Et per ſupra allegata jura videtur eſſe; quia ad hoc, ut locum habeat, dumtaxàt requiritur hinc inde debitum *text. in l. 1. ff. de compenſat.* & cum hic ex utraque parte ſit debitum in genere, certum eſt quod admittatur compenſatio *text. in l. 1. §. item ſi cum me ff. ſi pars hæred. petat. text. in l. qui non militabat* 78. *ff. de hæred. inſtit. text. in l. unum ex familia* 69. *§. ſed ſi uno ff. de legat.* 1. *text. in l. ob negotium ff. de compenſ.* Tynd. *opuſc. de compenſat. artic.* 3. *num.* 6. Caſtill. *controv. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *n.* 69. Donell. *comm. jur. civil. lib.* 16. *cap.* 15. *col.* 6. Duaren. *in l. divortio. §. ob donationes ff. ſolut. matrim.* Aug. Barboſ. *in l. ſi conſtat.* 4. *n.* 5. *C. de compẽſat.* Trẽtacinq. *variar. reſolut. in titul. de compẽſat. lib.* 3. *vol.* 1. *num.* 1. Barboſ. *in l. divortio. §. ob donationes. ff. ſolut. matrim.* Medic. *opuſc. de compenſat. part.* 1. *q.* 2. *n.* 1. & utrumque debitum à diverſis perſonis in genere pariformiter debetur, & ab utraque parte mediocritas quædam deſpicitur *text. in l. legato generaliter ff. de legat.* 1. *text. in l. ſi quis argentum. C. de donat. §.* 2. *text. in l. fin. §.* 1. *C. communia de legat.* Tynd. *de compenſat. art.* 2. *n.* 6.

Sed contrarium tenendum eſt, ſcilicet quod quamvis ex utraque parte debeantur res fungibiles in genere; toties non admittitur compenſatio, quoties unum genus eſt deterioris, vel diverſæ qualitatis ab altero: quia quamquam qualitas adveniens rei non mutet ejus ſubſtantiam. Brun. *de augum. in* 3. *q. num.* 6. Card. Tuſch. *concl.* 82. *lit. A. num.* 12. *text. in l. ſi fundus. §. ſi res. ff. de pign. et hypoth. text. in §. minus. inſtit. de hæredit. quæ ab inteſt. defer.* Medic. *de reg. jur. reg.* 6. *num.* 5. tamen efficit quòd non habeat locum compenſatio, quia ad hoc, ut admittatur requiritur, quod res ſint fungibiles, & quod recipiant functionem in genere ſuo. Tynd. *opuſc. de comp. art.* 1. *num.* 1. *art.* 2. *num.* 3. *art.* 3. *num.* 8. Zaſius. *in §. in bonæ fidei. inſtit. de act.* Mynſing. *in eod. §.* Trentacinq. *variar. reſolut. tit. de compenſat. lib.* 3. *vol.* 1. *num.* 1. Medic. *opuſc. de compenſat. q.* 2. *num.* 1. *part.* 1. & ſignanter quod ſint ejuſdem qualitatis Caſtill. *controv. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 96. *et* 97. ibi: *Dummodo ſint ejuſdem ſubſtantiæ, et qualitatis.* Petr. Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.* 21. *cap.* 22. *num.* 3. Barboſ. *in l. divortio. §. ob donationes num.* 8. *ff. ſolut. matrim.* taliter ut ſi vinum cum vino compenſetur, debet eſſe ejuſdem bonitatis & qualitatis; & inſpicienda eſt territoriorum bonitas. nàm in vino vetere cum muſto non admittitur compenſatio ratione diſparitatis. Oynotom. *inſtit. de action. in §. in bonæ fidei. num.* 30. quia hoc eſſet gravare alterutrum ex compenſantibus, quod minimè dicendum eſt: quia eſſet contra vulgatam regulam, quæ vult aliud pro alio invito creditore ſolvi non poſſe *text. in l.* 2. *§. mutui datio ff. ſi cert. petat. text. in l. promiſſor. §. fin. ff. de conſtit. pecun. text. in l. item liberatur ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolvit. §. qui paratus l. eum a quo* 16. *C. de ſolut. text. in l. ſi*

22 (margin, beside "Sed contrarium tenendum eſt, ſci-")
23 (margin, beside "tamen efficit quòd")
24 (margin, beside "ſignanter quod ſint")
25 (margin, beside "in vino vetere cum muſto")
26 (margin, beside "quæ vult aliud")

l.ſi ſe non obtulit 4. *§.ait Prætor. ff.de re*
judic. Gutierrez. *de juram. confirmator.*
*part.*1. *cap.*29. *num.*1. Surd. *dec.*224. *n.*
16. Cevallos. *comm.contra comm. q.*899.
*num.*79. Cardin.Tuſch. *concl.*354. *lit.S.*
Trentacinq. *variar. reſolut. lib.*3. *vol.*1.
*tit.de compenſ.n.*1.

27 Et quotiès debitum coutinet unam
qualitatem, & legatum fit ſub alia
qualitate diverſa, toties non præſumi-
tur in teſtatore animus compenſandi
Corn. *conſ.*292. *col.*3. *verſ.coadjuvatur.*
Piſtor. *obſervat.*105. *num.*31. Socin.Jun.
*conſil.*79. *num.*7. *vol.*3. Ubi aſſerit, quod
28 ſi legatum fuit factum tempore nu-
ptiarum, & debitum erat in aliud tẽ-
pus non eſſe ſtatuendum animum com-
penſandi. Surd. *de aliment. tit.* 3. *q.*1.
num. 18. Piſtor. *obſerv.* 105. *num.* 32.
cum ad compenſationem debitum &
creditum exiſtere debeant juxtà *text.*
*in l.*1. *ff.de comp.*

29 Tanta eſt vis qualitatis, quod ſi de-
ficit diſpoſitionis qualitas, deficiat quo-
que ìpſa diſpoſitio. Sic Gloſſ. *in l.man-*
cipia. verb.avocandum. C.de ſervis fugi-
tivis. Pacian. *de probat.lib.*2. *cap.*14. *n.*8.
Gallin. *lib.*1. *cap.*9. *num.*9. *de verbor.ſi-*
gnif. Menoch. *de præſumpt. lib.*6. *q.*15.
*num.*47. Marc. Antonin. *variar.reſolut.*
*lib.*1. *reſolut.*82. *num.*1. Surd. *conſ.*400.
*num.*16. *& conſ.*514. *num.*8. Et quotiès
30 requiruntur plures qualitates, omnes
debent concurrere, nec ſufficiunt ali-
quæ. argum. *text. in l.ſi hæredi plures ff.*
de cõditionib.inſtitut. Bartol. *in l.*1. *§.quod*
autem ff.ne quid in flumine privat. De-
cius. *conſ.*520. *num.*11. Surd. *dec.*75. *n.*11.
31 Larrea. *allegat.*11. *num.*1. Qualitas ver-
bo adjuncta ſecundum tempus verbi
eſt intelligenda *text.in l.in delictis. §.ſi*
*extraneus ff.de noxal.action.text.in l.*1. *ff.*
quod juſſu §.tutoris. text.in l.Titius ff.de
militar.teſtam. text. in cap.ſi eo tempore
extra de reſcript.in 6. Bart. *in l.Titius ff.*
quod juſſu. Menoch. *conſ.*107. *num.*22.
Surd. *de aliment. tit.*9. *q.*83. *num.*5. Gra-
tian. *diſcept. forenſ. cap.*979. *num.* 14.
Mangil. *q.*77. *num.*83. Menoch. *de in-*
*terdict.recuperand.poſſeſſ. remed.*16. *n.*23.
*& de præſumpt. lib.*4. *præſumpt.*81. *n.*17.
Avendañ. *ad l.*44. *Taur. Gloſſ.*15. *n.*2.
Gonzalez. *ad reg.Cancell.Reg.*8. *gloſſ.*43.
*num.*143. Cardin.Tuſch. *concl.*9. *lit.Q.*
Trentacinq. *variar. reſolut. tit.de legi-*
*tim. reſol.*2. *num.*7. Pichard. *ad §.proxi-*
*mus. inſtitut.de legitim.agnat. ſucceſſ.n.*2.
Garzia. *de benefic. part.*7. *cap.* 1. *num.*58.
Spinus *de teſtam.gloſſ.*4. *num.*67. Abb. *in*
*clement.ut hi, qui num.*7. *de ætate, & qua-*
litate.

Qualitas verò cum ſpecie compen- 32
ſari non poteſt Bart. Brixienſ. *q.vene-*
*rab.*86. *num.*2. Berſan. *de comp. cap.*2.
*q.*1. *num.*23. at venditis eidem emptori
duabus rebus, quarum una comperta
ſit deterior, ac vitioſa; altera verò per-
fectior, quàm in venditionis contractu
actum fuerit: illa qualitas perſectio- 33
nis excedens in una, compenſatur cum
ea, quæ alteri deficit *text. in l.ſi duorum*
ff.de act.empt.

An compenſatio admitti poſſit, quã- 34
do hinc inde debetur frumentum, vel
oleum, vel aliquid aliud hujus generis,
ſed qualitas unius eſt deterior alterius
qualitate? Et affirmandum videtur;
quia ſi creditor frumenti peſſimi agat
adversùs debitorem, is poteſt oppone-
re compenſationem de frumento ipſi
debito, quanquam non ſit ejuſdem
qualitatis, quia eſt in electione debito- 35
ris conventi objicere compenſationem,
vel non: cum unuſquiſque creditorem
ſuum eundemque debitorem peten-
tem ſummoveat, ſi paratus ſit compẽ-
ſare *text. in l.unuſquiſque* 2. *ff.de comp.*

Sed hoc non reluctante contra- 36
rium eſt veriùs, ſcilicet quod compen-
ſatio non admittatur; quia cum nil 37
aliud ſit quàm ſolutio *text. in l.vel per-*
mutavit ff.de liberal.cauſ. text. in l.ſi pe-
culium. §.de illo ff.de ſtat. liber. Si in caſu 38
propoſito locum haberet, is qui fru-
mentum optimum præſtitit compen-
ſando peſſimum fraudaretur, & aliud
pro alio ei ſolveretur, contra regulam
*text.in l.*2. *§.mutui datio ff.de reb. credit.*
Quod ab æquitate naturali aqua indu- 39
cta fuit compenſatio valdè abhorreret
tex.in l.ideo 3. *l.in rẽ* 18. *ff.de comp. tex.in*
*l.*5. *&* 6. *C.eod.* & qualitatum inæquali- 40
tas ſummoperè compenſationi obſiſtit
arg. *text. in l.ſi conſtat* 4. *C.de comp. text.*
in §.in bonæ fidei. de act. Ergo in qualita-
tatibus diſparibus, niſi partes aſſentiã-
tur compenſatio teſellitur. SUM-

SUMMARIUM.

1 *Individuum eſt, quod diviſionem non recipit.*
2 *Matrimonium eſt individua vitæ conſuetudo.*
3 *Individuum ſolet à Dyalecticis quinque vocibus addi.*
4 *Philoſophorum individuum Juriſconſulti ſpeciem appellant.*
5 *Petrus poteſt dividi in partes intellectas.*
6 *Indiviſi appellatione intelligitur, quod diviſum non eſt.*
7 *Individuum interdùm dicitur, quod diviſionem non recipit.*
8 *Individuorum materia difficillima eſt.*
9 *Compenſatio locum habet in omnibus contractibus & actionibus.*
10 *Compenſatio in individuis locum non habet.*
11 *Compenſatio in ſpeciebus excluditur.*
12 *Ubi eſt eadem ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*
13 *In individuis datur affectio.*
14 *Aliud pro alio creditore invito ſolvi non poteſt.*
15 *Compenſatio an admittatur habita ratione temporis.*
16 *Creditor agendo alibi reſpectu certi loci repellitur exceptione.*
17 *Agere nolens ratione loci, non prohibetur compenſare debitum certo loco; & non ſolum deducitur in compenſatione, quod principaliter debetur, ſed ipſum intereſſe debitum propter locum.*
18 *Si in compenſatione deducatur id, cujus ratione lis eſt conteſtata cum actore, hoc videtur negari.*
19 *Hoc procedit quotiès id, quod compenſatur eſt liquidum.*
20 *Compenſatio objici poteſt, tàm de eo, quod debetur officio Judicis Mercenarii, quàm nobili.*
21 *Compenſatio objici debet non ſolùm de ſorte, ſed etiam de intereſſe, quod debetur Judicis officio Mercenario.*
22 *Tempus cum tempore compenſatur.*
23 *Tempus per ſe non eſt, ſed mentis ratio eum cognoſcit.*
24 *Argumentum de loco ad tempus, & de tempore ad locum validum eſt.*
25 *Quod debetur certo loco, per actionem arbitrariam ubicumque ſolvere poſſumus.*
26 Intellectus ad text. in l. pecuniam ff. de compenſat.
27 *Alienatio cujuslibet rei, fit cum ſua cauſa.*
28 *Compenſatio de tempore ad quantitatem non admittitur.*
29 *Conditio nihil ponit in eſſe.*
30 *Pecuniam ab invito exigere non poſſumus.*
31 *Compenſatio admittitur miſerationis cauſa, & referuntur verba* text. in l. ſi cū militi 16. §. 1. ff. de compenſat.
32 Exponitur text. in l. quod in diem ff. de compenſ. & conciliatur cum dicta l. ſi cum militi §. 1.
33 Bartoli dictum.
34 *Compenſatio an in promiſſionibus locum habeat.*
35 *Compenſatio an objiciatur credito ex fideicommiſſi cauſa.*
36 *Fideicommiſſum hodiè petitur jure actionis.*
37 *Compenſatio temporis an fiat.*
38 *In contractibus ultrò citròque obligatoriis non datur actio uni partium, niſi ex ſua parte altera impleverit.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in individuis locum habeat Compenſatio.

QUÆSTIO XV.

Individuum appellatur, quod diviſionem non recipit Gregor. *ſyntagmat. juris lib. 5. cap. 1. num. 1.* Manil. *lib. 1. aſtronomicon.*

Sive individuis, in idem reditura ſoluta,
Principiis natura manet, poſt ſæcula mille.

Apulejus. *lib. 1. de habit. doctrin. Platon.*

ton. Philoſophi. ibi : *Imperfectas virtutes*
ſemet comtari negat. eas verò , quæ perfe-
ctæ ſunt , individuas ſibi , et inter ſe con-
nexas eſſe . aliquando ſignificat non
quod dividi nequit ; ſed quod eſt indi-
2 viſum . Matrimonium enim definitur
eſſe individua vitæ conſuetudo . *text.*
in l.1. ff. de ritu nupt. text. in §. nuptiæ. in-
ſtitutionibus. de patria poteſtat. Apulej.
lib.4. metamorph. ibi : *Qui mecum primis*
ab annis nutritus , et adultus , individuo
contubernio, domunculæ: imo verò cubicu-
li , thorique ſanctæ charitatis affectione
mutua mihi pignoratus , votiſque nuptia-
libus pacto jugali pridem deſtinatus , con-
ſenſu parentum tabulis , etiam maritus
nuncupatus . non quia diſſolvi , aut ſe-
parari nequeat, quia morte , vel divor-
tio dirimitur, ut quoque per divortium
terra dirimitur, ut dixit Manil. *lib.3.*

Per duo partitæ dirimit divortia ter-
ræ .

Verùm ob eam , quæ inter conjuges
quamdiù matrimonium manet inter-
cedit vitæ, & juris divini & humani ſo-
3 cietatem . Solet quinque vocibus à
Dyalecticis individuum addi; non quia
ſit communis vox, quia de una tantùm
re prædicatur ; ſed quia in ſpeciei defi-
4 nitione ejus fit mentio. Hoc quod Dya-
lectici individuum appellant ; id eſt ,
quod nec de ſubjecto ullo dicitur : ne-
5 que ullo ſubjecto ineſt ; videlicet Pe-
trus & Paulus . Hoc Juriſconſulti vi-
tandi dubitationis cauſa ſpeciem ap-
pellant Pichard. *in princip. inſtit. quib.*
mod. re contrah. oblig. n.20. quo nomine
infimam ſpeciem intelligunt ; nàm in-
dividuum in his rebus reponunt , quæ
neque naturales , neque intellectas
partes recipiunt; ſcilicet ut ſunt ſervi-
tutes *text. in l.4. et 72. ff. de verb. oblig.*
Petrum ergo non intelligimus indivi-
dui nomine, quia poteſt dividi in partes
intellectas Petr. Gregor. *ſyntagmat. jur.*
lib.5. cap.3. num.9. at aquæductum, iter,
viam, navem, & equum dicimus eſſe
individua, quod patet ex Macrob. *lib.2.*
6 *Saturnal.* Aliquãdo in diviſi appellatio-
ne intelligitur , quod diviſum non eſt;
ut dicitur habere indiviſam ſucceſſio-
nem in *text. in l.1. C. qui taſtam. facer. poſ-*
7 *ſunt.* & interdùm indiviſum appella-
tur quod diviſionem non recipit , ut
via, aquæductus , itineris actus , quo-
rum uſus eſt indiviſus *text. in l.17. ff. de*
ſervitutibus.

Quantum difficultatis contineat in- 8
dividuorum materia teſtatur Gomez.
variar. reſolut. tom.2. cap.10. ubi refert ,
quod Cyn. dixit *in auth. hoc ita. C. de duo-*
bus reis. 1. column. in fine . quod eſt ar-
duum & profundum pelagus; Sed quia
hoc propoſiti noſtri eſt maximè alie-
num , ad præpoſitam quæſtionem red-
deamus.

Et videtur dicendum, quod compen- 9
ſatio locum habere poſſit in individuis
ex generalitate *text. in l. fin. C. de comp.*
& *§. in bonæ fidei . de act.* quibus in locis
Juſtinianus compenſationem admiſit
in omnibus contractibus , & actioni-
bus . ergo in individuis admitti debet,
maximè quia individuum à compenſa-
tione nullo in loco arcetur.

Hoc non obſtante reſpõdetur; quod 10
minimè in individuis vindicat ſibi lo-
cum compenſatio , ut tradunt , ac ſe-
ctantur Medices. *de comp. quæſt.4. num.1.*
p.1. Weſſembec. *paratitl. lib.16. digeſt. tit.*
2. num.6. Berſan. *de comp. cap.2. q.1. n.20.*
Ratio verò ob quam non admittitur à
Doctoribus traditur ; ſcilicet quia in
individuis magis cadit affectio , quàm 11
in ſpeciebus. in his indubitati juris eſt,
quod non admittitur compenſatio
text. in l. ſi convenerit ff. de pign. act. text.
in l. ſi non ſortem §. ſi centum ff. de condi-
ctione indeb. text. in l. ſi ex pecunia . C. de
rei vindicat. text. in l. quod dicitur ff. de
impenſ. in reb. dot. de jure noſtro Hiſpa-
no *l.20. tit.14. partid.5.* Bart. *in l. ob ne-*
gotium ff. de comp. Abb. *in cap. cum inter.*
de except. n.24. Jaſo. *in l. cum fundus . §.*
ſervum num.13. Tynd. *opuſcul. de com-*
penſat. artic.3. num. 3. Caſtill. *controv.*
jur. lib.4. cap.40. num.105. Barboſ. *in l. di-*
vortio 8. §. ob donationes. num.8. ff. ſolut.
matrim. Meli. *obſervat.122. num.5.* Er-
go nec etiam admittenda eſt in indivi- 12
duis; quia ubi eſt eadem ratio, ibi debet
eſſe eadem juris diſpoſitio . *text. in l. il-*
lud ff. ad legem Aquil. text. in l. ſi poſtula-
verit. §.2. ff. ad legem Juliam de adulter.
text. in l. quidã nummularios ff. de edendo.
text. in l. nauta . §. fin. ff. de Naut. Caupon.
et Sta-

*et Stabular. text.in l.à Titio ff.de verbor.
obligat. text in l.illud C.de Sacroſanctis
Eccleſ.text.in §.pari ratione. Inſtitut.qui-
bus mod. jus patr. poteſt. ſolvitur. text. in
§.ſi igitur. Inſtit.quod cum eo,qui in alien.*
13 *poteſt.* Prohibitionis ratio eſt,quia cum
in individuis cadat probabilis affectio,
14 ſi admitteretur compenſatio ſequere-
tur, quod aliud pro alio ſolveretur cre-
ditore invito, quod nullo modo eſt di-
cendum *text. in l.2. §.mutui datio. ff.ſi
cert.petat. text.in l.promiſſor. §.fin.ff.de
conſtit.pecun. text.in l.item liberatur 6.ff.
quibus mod. jus pign. vel hypoth. ſolv.
§.qui paratus. text.in l.eum à quo 16.C.de
ſolut. text.in l.ſi ſe non obtulit. §.ait præ-
tor ff.de re judic. text.in l.17. C.de ſolut.*
& de jure noſtro *l.3. tit.14.part.5.*
15 Sed an habeat locum compenſatio
habita ratione temporis; ideſt ſi debi-
tum certo loco poſſit habita ratione
intereſſe propter locum ubique com-
16 penſari? & videtur quod non, quia
creditor agendo reſpectu certi loci ali-
bi repellitur exceptione *text.in l.1.ff.de
eo quod cert.loc.* Sed contrarium eſt am-
plectendum per *text.in l.pecuniam.ff.de*
17 *compenſation.* ubi Bartolus docet, quod
etiam non volens agere ratione loci, nõ
prohibetur compenſare debitum cer-
to loco; & non ſolùm deducitur in
compenſatione, quod principaliter
debetur, ſed ipſum intereſſe debitum
propter locum. Faber.*in dicta l.pecuniã
ff.de comp.* Brunneman. *in l.1. ff.de eo,
quod cert.loc.* ideòque ſecundùm Tyn-
darum. plus poterit exceptio, quàm
actio in dicto caſu.
18 Si in compenſatione deducatur id,
cujus ratione lis eſt conteſtata cum
actore; profectò hoc videtur negare
text. in l.quæcumque 14. *ff.de compenſa-
tionibus*, quòd ſi hic agere velit ad id
coram diverſo Judice repelleretur ex-
ceptione litis pendentiæ *text.in l.ubi cæ-
ptum.ff.de judic.* quod ſemel dumtaxàt
fieri poſſe Juriſconſultus non indicat,
ne diligentior quisquis habeatur de-
terioris conditionis, ſi ei compenſatio
denegetur.*tex.in l.in compenſationem ff.
de compenſationibus*, ut tradidit Lau-
tharbach. *in tit.de comp. theſ.*11. & Bu-
ſius. *in eodem tit.* Brunneman. *in l.in
compenſationem.* & Anton. Faber. *ff. de
comp.*
Hæc verò intelligenda ſunt eſſe ve- 19
ra, quoties id, quod compenſatur eſt li-
quidum.argum.*text.in l.final C.de com-
penſ.* Sicut enim te poſſum convenire
in alio loco, quàm deſtinato; hujuſmo-
di poſſum tibi compenſationis exce-
ptionem objectare, Si aliud debitum à
me petis.& etiam poteſt uti compenſa- 20
tionis exceptione de eo, quod debe-
tur Judicis officio, tàm mercenario,
quàm nobili *text.in l.ſi ambo. § final. ff.
de compenſat.* & ſicut detrahitur inte-
reſſe rei, quando agitur in alio loco de
actionis intereſſe per *text.in l.2.ff.de eo
quod certo loco.* eodem modo quando
excipiendo agitur de ipſo intereſſe *text.
in dicta l.pecuniam 15.ff.de comp.* Obji-
cienda enim eſt compenſatio non ſo- 21
lùm de ſorte, ſed etiam de intereſſe,
quod debetur Judicis officio mercena-
rio Tyndar.*opuſcul.de compẽſationib. ar-
tic.4. num.24.* Bart. *in l.pecuniam. ff.de
compenſationib.* Medic. *opuſcul. de com-
penſationibus quæſt.7. part.1.* Paulus de
Caſtr. *in l.pecuniam ff. de compenſat.* Et
quod dictum eſt de loco, procedit quo-
que in tempore. Quippè tempus cum 22
tempore compenſatur Medices.*de com-
penſ.part.1.q.8.num.7.* Berſan. *de comp.
cap.2. q.39. num.4.* licèt tempus per ſe 23
non ſit, ſed ratio mentis cognoſcit, ut
dicit Lucret. *lib.1.de rer.natur.*

*Tempus item per ſe non eſt, ſed rebus ab
ipſis
Conſequitur ſenſus tranſactum quid ſit
in ævo.*

Maximè quia in jure noſtro validum 24
eſt argumentum de loco ad tempus, &
de tẽpore ad locũ *text.in l.vinum 23.ff.
ſi cert.petat.* Jaſo.*in l.admonendi.n.201.ff.
de jure jurand.* Menoch. *conſil.132.n.12.*
Tyndar.*opuſcul.de compenſ.art.4. n.24.*
Bart. *l.vinum ff.ſi cert.petat.* Everard.
in topic.legal. loco 48.Ferr.*in Conſtit.Ca-
thal. gloſſ.2. num.*348. Tuſch. *concl.*505.
litera A. Barboſ. *in l.hæres abſens ff. de
judiciis in princip. num.*169.Surd. *conſil.*
270. *num.*14. Farinac. *prax. crim. q.*34.
num. 171. Gratian. *diſcept.forenſ. cap.*
128.*num.*8.Mar. Ant.*variar.reſol.lib.3.
reſol.*30.*num.*6.& Bart,*in l.miles §.ſi quia
ff.de*

ff.de militar. teſtam. Medic. *de compen-
ſat. quæſt.7. num.3. part.*1.quod debetur
certo loco, ea ratione ubique ſolvi po-
teſt, quia per arbitrariam actionem
ubicumque ſolvere poſſumus *text.in l.
continuus 137. §.cum ita ff.de verb. oblig.
text. in l.1.ff.de eo quod certo loco.* Ideo-
que ubicumque ſolvitur neceſsè eſt,ut
ſolvatur cum ſua cauſa. hoc enim in-
telligendum eſt habita ratione ob ad-
jectionem, & utilitatem loci; quia ni-
hil intereſt an creditor agat in alio lo-
co,an ſatisfactionem accipiat, an non
ſatis agat qui egit, cum totus effectus
actionis in exactione conſiſtat argum.
text.in l.juriſgentium 7. ff. de pact.
26 Sed tũc hoc locum habet,quotiès ſol-
vitur compensãdo.In ſpecie *tex.in l.pe-
cuniam ff.de compenſationibus.* non fit
niſi agente, & petente adverſario, &
conſequenter debitore conſtituto in
eas anguſtias, ut ſi non habeat pecu-
niam,quam numerando poſſit ſolvere
nequeat alitèr condemnationem effu-
gere,quàm ſi objiciat compenſationem
ejus pecuniæ,cujus ſolutionem non pe-
27 tiiſſet, niſi deſtinato loco;& ſic dicitur
fieri alienatio cujuslibet rei cum ſua
cauſa *tex.in l,alienatio 67.ff.de contrah.
empt.* Gloſſ.*in l.pecuniam ff.de compenſa-
28 tionibus.* Habetur etiam ratio tempo-
ris in compenſatione, juxtà aliquorum
placita; ſed quoties loquitur de tempo-
re ad quantitatem non habet locum
compenſatio, quia hoc eſſet quædam
uſurarũ ſpecies ſecũdùm Alex.*in conſil.
69.vol.5.*Medic.*de comp.p.1.q.8.n.*1.Ber-
ſan. *de comp.cap.2. q.39. n.*8.quod limi-
tat ſi ob moram incurriſſet damnum,
quapropter ad intereſſe deveniatur,
quo caſu admittẽdã compẽſationẽ ait.

Nec ſi tempus appoſitum fuerit,
ut quia debitum erat in diem *text.
expreſſus in l.quod in diem ff. de com-
penſationibus. text. in l. quæcumque
ff.eodem tit.* hoc tamen procedit in die
29 conventionali præfixo obligationi,
quia conditio nihil ponit in eſſe,& ideo
actus conditionalis non niſi conditione
exiſtente valet *text. in l.ſi quis ſub con-
ditione ff.ſi quis omiſſa cauſ.teſtam. text.
in l.cedere diem ff.de verb.ſignificat. text.
in l.ſi quis fundum ff.de contrah.empt. tex.
in l.ex facto. ff. de hæredib. inſtituend.
text.in l.1.ff.de condit.& demonſtrationib.*
Ratio eſt, quia quanquam debitor in 30
diem,vel ſub conditione ſit debitor,ta-
men ab eo invito pecuniam exigere nõ
poſſumus *text.in l.ſi debitor ff.de verb.
ſign.* Si debitor eſt in diem miſerationis 31
cauſa admittitur compenſatio per *text.
in l.ſi cum militi 16. §.1.ff.de compenſatio-
nibus.*Cujus verba ſunt hæc:*Cum intra
diem, ad judicati exequutionem datum,
judicatus Titio agit cum eodem Titio, qui
& ipſe pridem illi judicatus eſt: compenſa-
tio admittetur.* Aliud eſt enim diem
obligationis non veniſſe, aliud huma-
nitatis gratia tempus indulgèri ſolutio-
nis Diego. *opuſcul. de comp. fol.mihi* 17.

Sed obeſt *tex.in l.quod in diẽ ff.de com-* 32
*penſationibus.*ubi Ulpianus docet,quod
in diem debetur non compenſabitur
antequam dies veniat, quanquam dari
oporteat. Sed dicendum eſt, quod
l.quod in diem. loquitur in die, qui addi-
citur obligationi.Hic *text.in l.ſi cum mi-
liti §.cum intra ff.de compenſationib.* lo-
quitur quando dies indulgetur miſe- 33
rationis cauſa. Et de hoc dicit Bart. *in
l.ſi cum militi §.cum intra ff. de compenſ.*
quod facit magnum feſtum in *l.ita ſti-
pulatus ff.de verb.obligat.* Felin. *in cap.
ſub orta column.*1. *extra. de re judicat.*
idem Batt. *in l.ſi donaturus §.1. ff.de
condict.cauſ.dat.* Alex. *in l.intra dies. ff.
de re judicat.*Tyndar.*opuſcul.de compenſ.
art.4.num.24.*

Si verò tibi promitto donare codi- 34
cem hinc ad decem dies ſub conditio-
ne, quod annis viginti duret, quibus
tranſactis debeas mihi reſtitutionem
facere. Quæritur nunc an viginti annis
perfectis contra ejus debiti petitionem
poſſit compenſationem objici? Et vi-
detur negandum, ſcilicet quod com-
penſatio nõ ſit admittẽda propter *tex.
in l.Attilicinius Proculo 17. ff.de pactis
dotalibus.* Tyndar. *in ſuo opuſcul.de com-
penſ.artic.4. num.27.* & Berſan. *de com-
penſ. cap.2. q.39. num.1.* Sed valdè ſin-
gulare eſt,ut ait Tyndarus dubitare
an hoc ſit ſpeciale in dote, in qua juxtà
plurium ſententiam non habet locum
compenſatio. At quod poſſit compenſa-
ri dicendum eſt; hoc enim longè dif-

Q fert

fert ab obligatione, & ab actione, cum nullam præſupponat obligationem *text. in l.qui per colluſionem. §. pretii forte. ff.de actionib. empt. text. in l.quintus ff.de mand. text.in l.cum poſtulaſſem ff.de*
35 *damn. infect.* Hoc ſatis demonſtravit Imperator fieri poſſe, dùm præcepit etiam debito ex fideicommiſſi cauſa compenſationem objici eo tempore, quo fideicommiſſum ſola liberalitate debebatur; ideòque Judicis dumtaxàt officio petebatur, ut habetur in *l.etiam*
36 *C.de compenſ.* quamvis hodiè fideicommiſſum jure actionis petatur *text.in l. omne verbum C.communia de legat. text. in princip.Inſtitut. de fideicommiſſar. hæreditat. text.in l.pecuniæ ff.de verbor.obligat.*

37 Si promiſſi cẽtum tibi dare in unum annum; ut mihi infra tale tempus habitationem ædifices; tranſacto verò prædeſtinato tempore, tu minimè habitationem conſtruxiſti: niſi poſt tempus conventum, an in hoc caſu tenear tibi ad ſolutionem faciendam primò anno, vel poſſim compenſare tempus per te dilatum? Et tenendum eſt, quod
38 admittatur compenſatio temporis per *text.in l.Attilicinius Proculo 17. ff. de pact dotal.* & tenent Medic. *de compenſ. p.1. q.8. num.7.* Berſan. *de compenſ.cap.2. q.39. num.4.* & ratio eſt, quia in contractibus ultrò citròque obligatoriis, minimè uni partium actio dari poteſt; niſi ex ſua parte altera impleverit *text. in l.Julianus §.offerri. ff.de action. & obligationib.*

SUMMARIUM.

1 *Abſurdum eſt priùſquam termini alicujus rei intelligantur de illa re determinare.*

2 *Quantitas eſt illa res, cujus vis, ac momentum, vel ſolùm, vel præcipuè ſpectatur.*

3 *Quantitates dicuntur quæ pondere, numero, vel menſura conſtant.*

4 *Quantitas ſæpiùs legata multiplicatur; ſecus verò ſpecies, aut corpus.*

5 *Corpus eſt cujus materia, vel ſola, vel præcipua ſpectatur.*

6 *Corpus multiplicari non poteſt.*

7 *Permutatio poſtquam in diſſuetudinem abiit, electa eſt materia, cujus publica ac perpetua æſtimatio difficultatibus permutationum ſubveniret.*

8 *Permutationibus olim homines utebantur.*

9 *Quantitas & corpus inter ſe opponuntur; illa facilè multiplicatur . . hoc multiplicationem non recipit.*

10 *Quantitates ſunt, quæ numero, pondere, vel menſura conſtant.*

11 *Quantitates ſingulæ propriam ſpeciem non habent, ſed communi ſpecie continentur.*

12 *Nummus pro nummo, oleum pro oleo, vinum pro vino ſi reddatur, non aliud pro alio; ſed idem in ſpecie reddi videtur.*

13 *Species ſingulæ propriam ſpeciem habent.*

14 *Compenſatio de quantitate ad quantitatem ſemper locum habet.*

15 *Quantitates hinc inde debitæ compenſantur.*

16 Text.in l.ſi conſtat C.de comp. exponitur.

17 *Pecunia dicitur eſſe quantitas.*

18 *Æſtimatio fructuum cum quantitate compenſatur.*

19 Text.in l.ſi propter. 8.C.de compenſ. perpenditur.

20 *Pecuniæ ad pecuniam fit compenſatio.*

21 *Compenſatio de quantitate ad quantitatem fit, quando quantitates ſunt ejuſdem qualitatis ac bonitatis.*

22 *Quantitas ſimpliciter debita ex uno latere non compenſatur cum alia quantitate, quæ ad inſtar ſpeciei debetur alternativè.*

23 *Compenſatio conditionaliter objici poteſt.*

24 *Compenſatio in debitis puris admittitur, ſecus verò in alternativis.*

25 *Pecunia quomodo ad ſpeciem redigatur.*

26 *Deſignatio loci quid importet.*

27 *Per pecuniam omnis res quanta ſit oſtenditur.*

28 *Compenſatio vèra dicitur illa, quæ reſpicit cauſam pecuniariam.*

29 *Functionem ea, quæ non recipiunt, in genere ſuo compenſari non poſſunt.*

30 Tyndari diſtinctio proponitur.

31 *Com-*

31 *Compenſatio admittitur de quantitate ad pecuniam repoſitam in certo loco.*

32 *Compenſationi non obſtat, quod ex una parte debeatur quantitas ſimpliciter, & ex altera quantitas ad inſtar ſpeciei.*

33 *Pecunia per deſignationem loci, ubi eſt repoſita, reducitur ad ſpeciem.*

34 *In ſpeciebus cadit affectio, quæ eſt ratio excludendæ compenſationis.*

35 *Affectio in nummis non cadit.*

36 *Ceſſante cauſa, debet ceſſare effectus.*

37 *Loci denotatio dumtaxàt pecuniam redigit ad ſpeciem.*

38 *Functio quid ſit?*

39 *Pecunia cum pecunia compenſari poteſt.*

40 Text. in l.ſi creditor. ff.de pecul. expenditur.

41 *Id, quod petitur actione de peculio eſt quantitas.*

42 *Nummos non eſt neceſſe oſtendere ad hoc, ut reducantur ad ſpeciem, ſed ſufficit deſignare numerum.*

43 *Compenſationes; nec de quātitate ad corpus, nec de corpore ad quantitatem admittuntur.*

44 Text. in l.unum ex familia 69. §.ſed ſi uno ff.de legat.2.explicatur.

45 *Compenſatio non datur ubi non eſt debitum & creditum hinc inde.*

46 *Compenſatio de quantitate ad corpus locum habet, quando corpus redigitur ad quantitatem.*

47 Gloſſ.in l.creditor. 38. verb.venditori ff.de pecul. quomodo intelligi debeat.

48 *Compenſatio admittitur uſque ad concurrentem quantitatem.*

49 *Compenſatio admitti nequit in alternativis obligationibus.*

50 *Compenſatio non admittitur ubi quis habet facultatem ſolvendi ſpeciem pro quantitate.*

51 *Compenſatio non admittitur, quando pecunia debetur ut ſpecies, vel ut corpus.*

52 *Compenſatio de pecunia ad pecuniam ejuſdem generis admittitur.*

53 *Compenſatio propria eſt illa, quæ fit in nummis.*

54 *Compenſatione pecuniæ numeratæ cum pecunia numerata magis utimur.*

55 *Functio requiritur in rebus, quæ compenſantur.*

56 *Pecunia fungitur vice alterius pecuniæ ejuſdem generis.*

57 *Compenſatio an detur in una ſpecie monetæ cum pecunia, quæ debetur in alia.*

58 *Solvere obligatus certam pecuniæ quantitatem in moneta, compenſationem opponere poteſt ejus quantitatis, quæ ſibi à creditore in aureis debetur.*

59 *Nummi aurei cum nummis argenteis compenſari poſſunt.*

60 *Compenſatio eſt ſolutio.*

61 *Materia cum pecunia compenſatur.*

62 *Auri, vel argenti pondus ſi quis debeat præſtando pecuniam numeratam liberatur.*

63 Text. in l.1. §.cui certum. & l.Titiæ amicæ meæ 37. ff.de aur. & argent. legat.expenduntur.

64 *Affectio major in moneta aurea, quàm in argentea conſiderari nequit.*

65 *Compenſatio an admittatur de quantitate ad quantitatem diverſi generis.*

66 *Compenſatio de una quantitate, ad aliā diverſam non admittitur.*

67 *Invito creditore aliud pro alio ſolvi nequit.*

68 *Temporis definitio propalari non eſt facile.*

69 *Tempus quid ſit.*

70 *Tempus ab* Ariſtotele *quomodo definiatur.*

71 *Tempus cum tempore compenſari non poteſt.*

72 *Compenſatio in rebus fungibilibus dumtaxàt locum habet.*

73 *Tempus cum tempore quomodo compenſari non poſſit.*

74 *Liberalitas nemini obnoxia eſſe debet.*

75 *Liberales homines apud veteres magnis encomiis afficiebantur.*

76 *Tempus cum tempore in moroſis debitoribus, & creditoribus compenſari non poteſt, quando mora circa diverſum committitur.*

77 *Operarii an utantur compenſatione temporis cum tempore?*

78 *Pactum inter virum & uxorem de compenſando tempore in reſtituenda dote cum eo ad quod data fuit, fieri non poteſt.*

79 *Mulieris conditio paciſcendo melior fieri poteſt, ſecùs verò deterior.*

80 *Tempus cum quantitate compenſari non poteſt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm de quantitate ad quantitatem, & de tempore ad tempus compenſatio locum habeat.

QUÆSTIO XVI.

1 ABſurdum eſt, ac monſtruoſum,
priuſquàm termini alicujus rei
intelligantur de illa re determinare ar-
gum. *text. in l.ut reſponſum. C. de tran-
ſact. text. in l.1.ff.de Juſt. & Jur. text. in
l.2.ff.de orig. jur.* quia ignotis principiis,
ſequentia ignorantur, ut docent Olea.
de ceſſ.jur.tit.1.q.1.num.1. Dyn. *in cap.
nullus.de reg.jur.in 6.* Loter. *de re benefi-
ciar. lib.1.q.1.num.11.* Giurb. *de ſucceſſ.
feudal.prælud.1.num.1.* Altimar. *de nul-
litat.q.1.num.1.rub.1.* Zacch. *de ſalar.
q.1.num.11.* Undè priuſquàm quæſtio-
nem aggrediar; videndum eſt, quid ſit
quantitas.

2 Dicitur enim quantitas res illa, cujus
vis ac momentum, vel ſolùm vel præ-
cipuè ſpectatur. Unde Apulejus. *de mũd.*
dixit: *Anima in homine non videtur: &
tamen fatemur omnes neceſſe eſt, hujus ope-
ra omnia, quæ per hominem præclara fiũt,
provenire; neque animæ ipſius qualitatem,
ac figuram oculis occurrere; ſed momentis
ab ea geſtarum rerum intelligi, qualis, &
3 quanta ſit.* Dicuntur autem quantitates
eę res, quæ pondere, numero, vel men-
ſura conſtant, ut fatetur Cujac. *com-
ment. ad tit.de verb. oblig. in l.in ſtipula-
tionibus 54. lit.E. fol.mihi* 1228. Quan-
4 titas legata ſæpiùs, volente teſtatore,
multiplicatur; ſecus verò ſpecies, aut
corpus. *text.in l.planè 34.§.1.ff.de legat.1.*
Cujac. *lib.14.obſervat.cap.19.*

5 Corpus verò eſt res, cujus materia,
vel ſola, vel præcipua ſpectatur *text.
in l.34. §.ſed ſi non corpus ff. de legat. 1.*
Quod multiplicari non poteſt; quia fun- 6
do comparatur *text.in l.87.ff.de legat.2.*
Nàm tale legatum magis in quantita- 7
te, quàm in corpore conſiſtit. Equidèm
poſtquàm permutatio in deſuetudi-
nem abiit, electa eſt materia cujus pu-
blica ac perpetua æſtimatio difficulta-
tibus permutationum æqualitate quã-
titatis ſubveniret *text.in l.1. ff.de con-
trah.empt. text.in l.ſiis cui. 94. ff. de ſo-
lut.* Cum olim, priùſquàm nummi cu- 8
derentur homines permutationibus
uterentur. Unde Juſtinus. *lib.3. cap.2.in
fin.* dixit: *Emi ſingula non pecunia, ſed
compenſatione merciũ juſſit.* Plinius. *lib.9.
cap.55.* ibi: *Murænarum vivarium pri-
vatim excogitavit C.Hirius ante alios,
qui Cœnis triumphalibus Cæſaris dictato-
ris ſex millia numero Murænarum mutuò
appendit. Nàm permutare quidem prætio
noluit, aliave merce.* Quantitas enim, & 9
corpus inter ſe opponũtur *text.in l.81.
ff.de legat.2.* nàm quantitas eadẽ facilè
multiplicatur; idem corpus non recipit
multiplicationẽ *text.in l.planè. §.1.& 2.
ff.de leg.1.* Cujac. *lib.14.obſervat.cap.19.*

Quantitates enim ſunt, quæ 10
numero, pondere, vel menſura
conſtant: & longè ab ſpeciebus diffe-
runt. nàm quantitates ſingulæ pro- 11
priam ſpeciem non habent. Cujac.
*comment. ad tit.de verbor. obligat. in l.in
ſtipulationibus 54. lit E. fol.* 1229. Sed
communi ſpecie cõtinẽtur *text.in l.cum
Stichus ff.de ſolut.* Itaque ſi nummus 12
pro nummo reddatur, oleum pro oleo,
& vinum pro vino; non aliud pro alio;
ſed idem in ſpecie reddi videtur.
Cujac. *in d.l.in ſtipulationibus lit.E.* Id,
quod in ejuſmodi rebus genere idem,
eſt, etiam ſpecie idem videtur. *text.in
l.2. §.2. ff.ſi cert. petat.* Species ſingulæ 13
propriam ſpeciem habent; & commu-
ni omnes genere continentur; ut Pe-
trus, & Paulus communi hominis ge-
nere comprehenduntur; ſed alius eſt
Petrus, & alius eſt Paulus. Itaque, qui
illum pro hoc, vel hunc pro illo ſolve-
ret, aliud pro alio ſolvere diceretur
Cujac. *in d.l.in ſtipulationibus lit.C.fol.
mihi* 1229.

His poſitis, ad quæſtionem affirma- 14
tivè reſpondetur; ſcilicet quantitatis

ad

ad quantitatem compenſationem locum habere poſſe. Quam opionem amplectuntur Hothom. *lib.12. obſerv. cap.20. & in rubr. C. de compenſ. litera C.* Cujac. *ad tit. de verb. oblig. in l. in ſtipulationibus lit. E.* Tyndar. *opuſc. de compẽſ. art.3. num.12.* Faber. *in l. in rebus. §. fin. ff. de commodat.* Socin. *conſ.93. num.22. lib.1.* Bart. *in l. amplius non peti. ff. rem rat. hab.* Farinac. *repertor. Judic. q.36. num.8.* Gregor. *ſyntagmat. Jur. lib.21. cap.22. num.3.* Medic. *opuſc. de compenſ. part.1. q.5. num.3.* Riminald. *conſ.451. num.26. lib.4.* Molin. *tom.2. de Juſt. & Jur. tract.2. diſput.297. col.3. in fin. fol. 296.* Oynotom. *in §. in bonæ fidei. Inſtit. de act. num.31.* Mynſing. *in eod. §. num.27.* Vinn. *eod. loc. n.3. in fin.* Balduin. & Borcholt. Barboſa. *in l. divortio. §. ob donationes num.8. ff. ſolut. matrim.* Chircou. *tom.1. comm. opinion. lib.4. tit.21. num.6.* Cardoſ. *in verb. compenſatio. prax. judic. num.3.* Trentacinq. *variar. reſol. lib.3. vol.1. tit. de comp. n.2.* Novar. ad Franch. *dec.53.* Duaren. *in l. divortio. 8. §. ob donationes ff. ſolut. matrim.* Pichard. *Inſtit. de act. in §. in bonæ fidei. num.33.* Aug. Barboſ. *in l. ſi conſtat 4. C. de compenſ. n.3.* Caſtill. *controv. jur. lib.4. cap.40. n.94. & num.97.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap.129. num.20* Jaſo. *in l. hujuſmodi. §. cum pater. num.12. ff. de legat.1.* Malvaſ. *conſil.71. n.24.* Graſſis. *de except. except: 16. n.68.* Surd. *conſil.246. n.11. lib.2.* Joann. Aſina. *in ſuis concluſionib. verb. compenſatio.* Socin. Iun. *in conſil.11. n.10. lib.2. conſ.74. n.12. lib.3.* Ancharan. *qq. famil. lib.1. q.2. n.1.* Vultej. *in §. in bonæ fidei. n.14.* Budæus. *circa med. Inſtitut. de act.* Weſſembec. *lib.16. digeſt. tit.2. n.6.* Zanger. *de excep. part.3. cap.8.* Berſan. *opuſc. de compenſat. cap.2. q.31. num.5. & cap.2. q.1. num.10.* Zaſ. *in §. in bonæ fidei. num.14. de action.* Tepat. *variar. ſentent. tit.160. cap.1.*

15 Hujus concluſionis fundamenta
ſunt. Primum *text. in l. ſi conſtat 4. C. de
compenſ.* ubi habetur, quod quoties de-
16 bentur hinc inde quantitates compen-
ſari poſſunt; ut patet ex verbis Impera-
toris Alexandri ibi: *Si conſtat pecuniam
invicem deberi, ipſo jure pro ſoluto com-
penſationem haberi oportet, ex eo tempore
ex quo ab utraque parte debetur, utique
quoad concurrentes quantitates, ejuſque
ſolius, quod amplius apud alterum eſt, uſu-
ræ debentur, ſi modo petitio earum ſubſi-
ſtit.* Unde ex illo verbo. *Pecuniam.* de-
promitur ſatis clarè compenſationem
quantitatis ad quantitatem locum ha- 17
bere poſſe: cum quantitas ſola pecunia
dicatur: cum per eam omnes res æſti-
mentur. *text in l.1. ff. de contrab. empt.
& vendit.* Et quòd Imperator loquatur
de quantitate, quæ compenſari poteſt,
patet ex verbo. *quantitates*, in dicta
l. ſi conſtat. poſito.

Secundum *text. in l. ſi propter 8. C. eod.* 18
ubi æſtimatio fructuum debita ab eo,
cui legatum quantitatis eſt relictum,
poteſt cum illa quantitate compenſari,
ut ex verbis prædictæ legis patet ibi:
*Si propter fructus ex poſſeſſione tua per-
ceptos vitricus tuus debitor tibi conſtitu-
tus eſt cũ id, quod à matre tua ei legatum
eſt à te petere cœperit mutuò debitæ quan-
titatis ad eum, qui ſuper ea re judicatu-
rus eſt, compenſationem non immeritò ob-
jicies.* Ex quibus verbis eruitur de quã- 19
titate ad quantitatem dari compenſa-
tionem. nàm quamvis fructus ſint ſpe-
cies; tamen poſtquàm ſunt conſumpti,
eorum æſtimatio pro quantitate repu-
tatur, & ſic rectè admittitur compen-
ſatio de quantitate æſtimationis fru-
ctuum ad quantitatem legatam.

Tertium *text. in l. quod dicitur 5. ff. de* 20
impenſ. in reb. dotalib. factis. ubi dos, ſi nõ
ſunt corpora, ſed pecunia diminuitur
per compenſationem. nàm pecuniæ ad
pecuniam fit compenſatio: ſecus verò
corporis ad quantitatem, ut patet ex
d. l. ibi: *Manebit igitur maritus in rerum
detentione, donec ei ſatisfiat. non enim ipſo
jure corporum, ſed dotis, fit diminutio: ibi
ergo admittimus diminutionem dotis ipſo
jure fieri, ubi nõ ſunt corpora, ſed pecunia.
Nàm in pecunia ratio admittit diminu-
tionem fieri.* Et teſtatur Gloſſ. *in d. l. quod
dicitur. verb. nàm in pecunia.* & Gloſſ. *in §.
bonæ fidei. verb. Jure aperto. Inſtit. de act.*

Hæc noſtra concluſio procedit dum- 21
modò quantitates, quæ hinc inde de-
bentur, ſint ejuſdem qualitatis ac bo-
nitatis Barboſ. *in l. ſi conſtat num.6. C. de
comp.* Caſtill. *lib.4. controv. jur. cap.40.
num.96.* Medic. *opuſc. de compenſ. part.1.
q.5.*

*q.5.num.*1. Gloſſ.*in* §.*in bonæ fidei.verb. jure aperto.* Oynotom. *num.*31. Mynſinger. *num.*24. *Inſtit.de action.*

22 Si quantitas ſimpliciter ex uno latere debeatur, & ex alio quantitas, ſeu
ſpecies alternativè; tunc non admitti-
23 tur ſimpliciter compenſatio invito debitore, ſed poteſt objici compenſatio conditionaliter, ſi dicat: ſi mihi elegeris ſolvere quantitatem. Trentacinq. *variar.reſolut.reſol. unic. tit. de compenſ.* Gloſſ.*in l.ſi ſervus.§.idem dicendum.ff.de furt.* Bart.ibi. Tyndar.*opuſc. de compenſ. art.*3. *num.*18. *l.ſi debeas ff.de compenſat.* Gloſſ. *parvula ibid.l.*1. *C.ſi major. fact.*
24 *alien.rat.habuer.* Nàm ad hoc, ut locum ſibi vindicet compenſatio debitum debet eſſe purum Weſſembec. *in tit. ff.de compenſat. num.*7. Secus verò alternativum, niſi priùs facta electione. *text.in l.ſi debeas ff de compenſ.* Faber.*in ſuo Codic. lib.*4. *tit.*23.*definit.*6.*num.*4. Urceol. *conſult.forenſ. lib.*2. *cap.*61.*num.*34. Berſan.*de compenſ.cap.*1. *q.*4. *num.*16.*& cap.* 2 *q.*4. *num.*11.

25 Nunc videri oportet, ſi ex una parte debeatur quantitas, & ex altera quantitas ad inſtar ſpeciei, vel aliquod nummorum corpus indicetur, an cum illa quantitate poſſit compenſari? Quantitas ſeu pecunia redigitur ad ſpeciem, quotiès locus, ubi repoſita eſt indicatur, veluti ſi dicatur: *Centum, quæ in arca repoſita ſunt.* Fachin. *lib.*1. *controv. jur. cap.*6. Tynd. *opuſcul.de compenſ.artic.*3. *num.*12. Medic. *part.*1. *q.*5. *num.* 2. ut habetur in *l.talis ſcriptura* 30. §.*item ff.*
26 *de legat.*1. ubi quantitas, ſeu pecunia per deſignationem loci redigitur ad ſpeciem; ut patet ex verbis text. *Item ſi legetur pecunia, quæ in arca eſt, vel vinum, quod in apothecis eſt, dicendum eſt ceſſare clauſulam: quam quotiès ſpecies legetur, ceſſare dicimus. text.in l.planè* 34.§. *ſed ſi non corpus .ff.eod.* ubi Quantitas in eodem teſtamento bis legata, ſæpiùs debetur. Et in fine ſubjungit: *Sed hoc ità erit accipiendum ſi non certum nummorum corpus ſit ſæpiùs relictum, ut putà, centum, quæ in arca habet, ſæpiùs legavit. tunc enim fundo legato eſſe comparandum credo.* Ex quibus apparet, quantitatem per deſignationem loci ad ſpeciem redigi. Opitulatur quoque *text. in l.ſed ſi certos nummos. ff.eod.* ubi Papinianus dicit: *Sed ſi certos nummos, veluti quos in arca habeo legaverit, non numerata pecunia, ſed ipſa corpora nummorum &c.* Facit quoque *text.in l.ſi ſervus legatus* 111. *§.qui quinque, quæ in arca habebat. ff.de leg.*2.

Ex quibus omnibus ſuſpicor, quanti- 27
tatem cum pecunia in aliquo loco deſignata compenſari non poſſe. Nàm quamvis pecunia ſit quantitas cum per eam res omnis quanta ſit oſtendatur *text.in l.*1. *ff.de contrah.empt.* Mynſing. *in §.in bonæ fidei. num.*28. Oynotom, *num.*32. Zaſ.*num.*13. Pichard. *num.*41. *in fin.Inſtitut.de action.* Quapropter Hothoman. *in rub. C.de comp. lit.D.* dicit, 28
quod vera compenſatio eſt illa, quæ pecuniariam cauſam reſpicit *text. in l.rei judicatæ.* §.1. *ff.ſolut. matrim. text. in l. quod dicitur* 5. *ff.de impenſ. dotalib.fact. text.in l.ſi is, qui.* 56. *§.*2. *ff.de jur. dot.* Quippè ex juribus ſupra relatis clareſcit deſignando locum, in quo pecuniæ repoſitæ ſunt, non ampliùs quan- 29
titates reputari, ſed ſpecies, quæ in genere ſuo functionem non recipiunt; ideoque cum quantitate compenſari non poſſunt Faber. *in l.cum fundus .§. ſervum tuum lit.A. verſic. Quo ad peculiares nummos.* Fachin. *lib.*1.*controv. jur. cap.*6. Gloſſ. *in d.§.ſervum tuum.* Romanus. Aretin. & Decius. *in d.l.cum fundus. §.ſervum tuum.* Sed Tynd. *opuſc.* 30
*de compenſat. art.*3. *num.*16. diſtinguit hujuſmodi: Aut pecunia, quæ ad inſtar ſpeciei debetur extat, vel non. ſi extat non admittitur compenſatio; quia aliud pro alio creditore invito ſolvi nō poteſt. *text.in l.*2.§.*mutui datio.ff.ſi cert. petat.* Si verò jam ſit conſumpta compenſatio locum habet, quia æſtimatio prout quantitas æſtimari poteſt, & rectè in compenſatione venire quit.

Sed hoc non obſtante contraria Ul- 31
tramontanorum opinio, quam ſequuntur Bartol. Alexand. Corn. Jacobin. Socin & Jaſo. mihi magis probatur, ſcilicet hoc in caſu compēſationē locū habere poſſe. Ratio eſt, quia non obſtat 32
compenſationi, quòd ex una parte debeatur quantitas, & ex altera quanti-

tas

33 tas ad inſtar ſpeciei. Et quamvis per
deſignationem loci pecunia in quanti-
tate redigatur ad ſpeciem, non per hoc
tanquàm de ſpecie ad quantitatem, vel
è contra excludi debet compenſatio,
34 Nàm ideò de ſpecie ad quantitatem
refellitur compenſatio, quia in ſpecie-
bus ſolveretur aliud pro alio, cum in
ſpeciebus cadat probabilis affectio, quæ
eſt ratio præcipua, ac principalis exclu-
dendæ compenſationis de ſpecie ad
ſpeciem, & de ſpecie ad quantitatem.
35 Sed hæc ratio non militat in noſtro ca-
ſu, cum in nummis nulla prorsùs cadat
affectio. *text. in l. nũmis ff. de in lit. jurand.*
text. in l. ſi ita ff. de fidejuſſor. Alexan. *con-*
ſil. 109. *viſo proceſſu num.* 8. Tiraquell. *de*
retract. lignag. §. 1. *gloſſ.* 7. *num.* 112. Car-
din. Tuſch. *concl.* 236. *lit. A.* Gloſſ. *in l.*
ſed et ſi certos ff. de verbor. obligat. Cyn. *in*
l. cum quidam n. 8. *col. ult. in fin.* C. *de verb.*
ſignif. Petris. *de interpret. ultim. volunt.*
lib. 1. *ſolut.* 3. *dub.* 3. *num.* 3. Gratian. *di-*
ſceptat. forenſ. cap. 70. *num.* 13. Muta.
Rit. 72. *num.* 31. Valenzuel. *conſ.* 30. *n.* 23.
Pichard. *in* §. *in bonæ fidei. Inſtit. de act.*
num. 30. Ideò nullum eſt impedimen-
tum, nè compenſatio vindicet ſibi lo-
cum Cardin. Tuſch. *concl.* 490. *num.* 25.
lit. C. Fachin. *controv. jur. lib.* 1. *cap.* 6. Ja-
ſo. *in l. ſi cum fundus.* §. *ſervum. ff. ſi cert.*
36 *petat.* Ergo ceſſante cauſa, ob quam re-
fellitur compenſatio, debet quoque
meritò ceſſare compenſationis exclu-
ſio argum. *text. in l. adigere.* §. *quamvis.*
ff. de jur. patronat. text. in l. generaliter. C.
de Epiſc. & Cleric. text. in l. cum re. C. de
pact. inter emptor. & venditor.

37 Et licet per deſignationem loci, ubi
pecuniæ repoſitæ ſunt redigantur ad
ſpeciem; tamen non per hoc ſequitur,
quod non recipiant inter ſe mutuam
functionem; qua de cauſa compenſari
non poſſint; ut perperàm voluit Faber.
in l. cum fundus. §. *ſervum tuum. verb. quo*
ad peculiares nummos lit. A. Loci enim
38 deſignatio dumtaxàt importat redu-
ctionem ad ſpeciem, ſecus verò impoſ-
ſibilitatem recipiendi functionem. Si-
quidèm functio nil aliud eſt, niſi ſimi-
litudo quædam, ob quam una res vice
alterius fungitur. Unde ſi in arca cen-
tum caroleni repoſiti ſint, hoc num-
morum corpus juxtà diſpoſitionẽ *text.*
in l. planè 34. §. *ſed hoc ita. l. talis ſcriptu-*
ra. §. *item. l. ſed ſi certos. l. ſi ſervus lega-*
tus. §. *qui quinque. ff. de legat.* 1. redactum
eſt ad ſpeciem, & non per hoc di- 39
cendum eſt cẽtum illos carolenos cum
aliis centum compenſari non poſſe;
quamvis deſignati ſint, cum in eis adſit
omnimoda ſimilitudo, quę ad recipien-
dam functionem exigitur.

Nec obſtat Antonius Faber. *loc. ſup.* 40
relat. qui juxtà diſtinctionem Tynd.
opuſc. de compenſat. artic. 3. *num.* 16. di-
xit non fieri compẽſationem nummo-
rum adhuc extantium cum pecunia,
quæ debetur per actionem de peculio.
nàm *text. in l. ſi creditor.* 38. *ff. de peculio.*
Ideò refellit compenſationem, & præ- 41
ſtat actionem de peculio; quia ibi ad-
mitteretur de ſpecie ad quantitatem,
quod dici non poteſt. Id enim, quod
petitur per actionem de peculio dici-
tur quantitas. Illi duo aurei de quibus
in *d. l. ſi creditor.* ſunt fictæ ſpecies, &
tanquàm ſpecies vindicantur: & licet
nummi, ſive pecuniæ per loci denota-
tionem reducãtur ad ſpeciem; & quan-
quam in *d. l. ſi creditor.* non denotetur lo-
cus pecuniæ; attamen non per hoc di-
cere debemus non redigi ad ſpeciem.
Nàm non eſt neceſſe oſtendere num- 42
mos, ſed ſufficit deſignare dumtaxàt
numerum, ut tradit Gloſſ. *in d. l. ſi cre-*
ditor. verb. vindicabis. & verbo. vendi-
tori ff. de pecul. per *text. in l. in rem ff. de*
rei vindicat. ad hoc ut tales nummi pro
ſpecie reputentur.

Nec etiam admittitur compenſatio 43
de quantitate ad corpus, nec de corpo-
re ad quantitatem *text. in l. quod dicitur*
5. *ff. de impenſ. in reb. dotal. fact. text. in l. ſi*
non ſortem 29. §. *fin. ff. de condict. indeb.*
text. in l. grege. §. *cum pignori ff. de pignor.*
& hypot. Faber. *rational. in l. ſi convene-*
rit 18. *ff. de pignorat. act. fol.* 627. Medic.
opuſcul. de compenſat. q. 5. *num.* 7. *part.* 1.
Nec refragatur Gloſſ. *in l. ſi creditor* 38.
verb. venditori ff. de pecul. ubi dicit de
corpore ad quantitatem compenſatio-
nem fieri, cujus opinio fulcitur *text. in*
l. unum ex familia 69. §. *ſed ſi uno. ff. de le-*
gat. 2. per illa verba: *Nam quæ ratio cæ-*
teros admittit, eadem tacitam inducit
com-

44 *compenſationem*. Quæ textus verba non obſtant, cum illud verbum, *Compenſatio*, ibi impropriè pro computatione adjiciatur, ut notat ipſamet Gloſſ. *in d. §. ſed ſi uno. verb. quæ ratio*. Siquidem
45 ibi non eſt hinc inde debitum & creditum, quod ad compenſationem ineundam requiritur *text. in l. 1. ff. de*
46 *compenſat*. Si verò corpus de facili ad pecuniam, ſeu quantitatem redigi poſſit, tunc locum vindicare ſibi poteſt compenſatio Scala. *in l. filium num. 33. ff. de famil. erciſc. & in l. ſi non ſortem. §. ſi centum ff. de condit. & demonſtr.* Medic. *opuſcul. de compenſat. part. 1. q. 5. num. 7.*
47 Et ſic debet intelligi Gloſſ. *in d. l. ſi creditor 38. verb. venditori. ff. de pecul.*

Quando fit compenſatio de quantitate ad quantitatem, & creditum & debitum ex una parte ſit centum aureorum, ex altera verò quinquaginta; tunc compenſatio fit uſque ad quinquaginta; itaut ſi uſuræ deberentur eorum quinquaginta per compenſatio-
48 nem ipſo jure factam tollantur; & ſic compenſatio admittitur uſque ad concurrentem quantitatem *text. in l. ſi conſtat 4. C. de compenſat. text. in §. in bonæ fidei. Inſtit. de actiōn.* & tradunt Cujac. *lib. 13. reſponſor. Papinian. ad l. 15. §. cum fideicommiſſum prope med.* Fab. *in l. ſi ambo ff. de compenſat.* Alderiſius. *de hæreditar. actiōn. part. 1. cap. 6. num. 27.* Mynſing. *in §. in bonæ fidei. num. 19. Inſtit. de actiōn.* Ruin. *conſil. 31. num. 3. lib. 2.* Leo. *in l. 1. num. 10. C. de compenſat.* Phanuc. *de lucr. dot. gloſſ. 8. num. 84.* Medic. *opuſc. de compenſ. p. 1. q. 5. num. 8.* Barboſ. *in l. ſi conſtat n. 2. C. de compenſ.*

49 Non admittitur compenſatio, & fallit noſtra principalis concluſio, quādo actor contra quem opponitur compenſatio habet electionem ſolvendi quantitatem vel ſpeciem; quia alternativa obligatio nequit compenſari cum pura *text. in l. ſi debeas ff. de compen-*
50 *ſat.* nec etiam admittitur quotiès quis habet facultatem ſolvendi ſpeciem pro quantitate, ut in actione noxali.
51 Neque quando pecunia eſſet debita, ut ſpecies, vel ut corpus; ſicuti quando datur in ſacculo obſignata Chriſtinęus. *dec. Belgar. 38. num. 4. vol. 3.* Diaz. *regul.* 98. Sabelli. *ſumm. diverſ. tract. §. compenſatio. num. 19.* Fulgin. *de jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. q. 1. n. 313.*

Sed an pecunia cum pecunia ejuſdem generis compenſari poſſit? Breviter affirmativè reſpondetur. Nàm 52 53
compenſatio propriè eſt illa, quæ fit in nummis, ut tradit Hothoman. *in rubr. C. de compenſ. lit. D.* & pecuniæ nume- 54
ratæ cum pecunia numerata compenſatio ea eſt, qua magis utimur, ut ex Mynſinger. *in §. in bonæ fidei. num. 22.* teſtatur Medic. *opuſc. de compenſ. part. 1. q. 5. num. 4.* Et ad ineundam compen- 55
ſationem præcipuum requiſitum eſt, ut res, quæ in compenſatione deducuntur functionem recipiant; itaut una 56
alterius vice fungatur: ſed pecunia fūgitur vice alterius pecuniæ ejuſdem generis, ut ex Jaſone. *in §. in bonæ fidei. num. 62. Inſtit. de act.* tradidit Medic. *loc. ſup. relat.*

Major autem difficultas eſt, an de- 57
tur compenſatio pecuniæ, quæ debetur in una ſpecie monetæ cum pecunia quæ debetur in alia? Negativè ex Gob. *tract. var. tit. de monet. q. 7. num. 9.* reſpōdet Berſan. *de compenſat. cap. 1. q. 4. n. 5. verſ. ratione:* niſi univerſali quadam cōſuetudine itum eſſet contra juris diſpoſitionem ſolvēdo monetam unam pro alia, veluti aurum pro argento, vel è contrà.

Sed mihi indiſtinctè meliùs videtur 58
ut admittatur compenſatio pecuniæ, ad pecuniā, quæ debetur in una ſpecie monetę cum pecunia, quę debetur in alia, ut tradidit Faber. *in ſuo C. lib. 4. tit. 23. defin. 6.* Nàm obligatus ſolvere certā pecuniæ quātitatē in moneta, compēſationē objicere poteſt ejus quātitatis, quæ ſibi à creditore in aureis debetur: quod extendit Faber. *loc. relat.* etiam ſi nūmorum aureorū valor liquidatione ac taxatione indigeat. Et ſi tibi de- 59
beam centum, quos mihi mutuos dediſti in moneta aurea, putà (*en doblones*) ſi poſteà tu mihi in cētum debitor efficiaris, & agas adversùs me ad centum in moneta aurea tibi debita; ego poſſum opponere compenſationem illorum centum, quæ mihi debes dummodò valor ad æqualitatem aſcendat. Et li-

licèt nummus aureus cum nummoar-
genteo functionem non recipiar ; ta-
men non per hoc impeditur compen-
ſatio, quia non ſolvitur aliud pro alio.
60 Compenſatio nil aliud eſt, niſi ſolutio
text.in l.ſi conſtat 4. C.de compenſat. ſed
pro auro, vel argento in pondere, vel
vaſe debito poteſt ſolvi moneta aurea,
vel alia quæcumque moneta, dummo-
do ęquivaleat æſtimatio maſſæ argenti
vel auri. Et ſi quis obligatus eſt ad
marcam argenti ſolvendo, vel compen-
ſando decem aureos in quacumque alia
proba moneta, vel marca argenti libe-
61 ratur, Et materia cum pecunia com-
penſatur; quia paria ſunt materiam
auri, vel argenti præſtare, vel argenti
pretium quanti comparare. Petr. *in §.
in bonæ fidei. num.*11. Jaſo. *num.*26. Zaſ.
*num.*15. Oynotom.*num.*32. *Inſtitut.de
action.* Medic.*opuſc.de compenſat.part.*1.
*q.*5. *num.*6. Curt. *in l.cum fundus. §.ſer-
vum tuum num.*15. & ibi Alexand. *ff.de
reb.credit.*
62 Hoc comprobari poteſt ex *text.in l.*
1. *§.cui certum. ff.de aur. & argent.legat.*
ubi ſi quis debeat pondus argenti dan-
do ejus ęſtimationem liberatur, ut pa-
63 tet ex verbis textus ibi: *Cui certum
pondus argenti dare hæres juſſus ſit, ei pe-
cuniam numeratam dando, ipſo jure libe-
ratur, ſi in eadem æſtimatione pecunia
fuerit.* Probatur quoque ex *text. in l.
Titiæ amicæ meæ* 37. *ff.de aur. & arg.le-
gat.* ubi ſi legetur certum pondus auri,
debitor liberatur æſtimationem ſol-
vendo, ut patet ex textu ibi: *Titiæ ami-
cæ meæ, cum qua ſine mendacio vixi, auri
pondo quinque dari volo. quæro an hæredes
ad præſtationem integræ materiæ auri, &
an ad pretium, & quantum præſtandum
compellendi ſint. Paulus reſpondit: Aut
aurum ei, de qua quæritur præſtari opor-
tet, aut pretium auri, quantum computa-
ri poteſt.* Ex quibus patet, quod ſolu-
tio poreſt fieri in diverſa ſpecie mone-
tæ. Igitur idem dicendum de com-
penſatione, quæ locum habere poteſt
de una ſpecie monetæ ad aliam
64 dummodo debiti valori exeque-
tur: quia nulla major affectio conſi-
derari poteſt in moneta aurea, quàm
in argentea argum. *text.in l.nummis.ff.
de in lit.jurand.*

Nunc videndum eſt an ſi utrinque 65
debeatur quantitas, ſed non ejuſdem
ſpeciei V.G. tu mihi debes frumen-
tum, ego tibi vinum, tu mihi ſervum
in genere, & ego ribi bovem in gene-
re: an in his caſibus fieri poſſit com-
penſatio? Accurſ. *in l.neque ſcriptura.C.
de compenſat.* tenet, quod ſit locus com-
penſationi. Idem tenet Bald. ibi In
omnibus generibus debitis, dum ta-
men per compenſationem totum ad
pecuniam redigatur. Cujus opinio
Tyndaro diſplicet; quia redigendo
rem ad pecuniam mutuo conſenſu
partium, quælibet pars videtur dedu-
ci in compenſationem uſque ad con-
currentem quantitatem: Et ſic fiet
compenſatio de pecunia ad pannos, vel
de oleo ad vinum. Bald.*in d.l.* ubi re-
fert Bellapertic.idem aſſer[illegible].ſed mi- 66
hi cum Tyndaro contraria opinio ve-
rior cernitur, ideſt ut non admittatur
compenſatio de quantitate diverſi ge-
neris ad aliam, vel generis ad aliud ge-
nus diverſum: quia hoc contradiceret 67
ill[illegible] regulæ, quæ vult aliud pro alio, in-
vito creditore ſolvi non poſſe *l.*2. *§.mu-
tui datio ff.ſi cert.petat. text. in l.item li-
beratur* 6. *§. qui paratus. ff.quib. mod.
pign. vel hypothec.ſolv. text.in l.eum, à
quo* 16. *C.de ſolut. l.promiſſor. §.fin.ff. de
conſtit.pecun.l.ſi ſe non obtulit.§.ait Præ-
tor.ff.de re judic.l.*3.*tit.*14 *part.*5.

An tempus cum tempore, vel cum 68
quantitate compenſari queat? eſt quæ-
ſtio, quæ ſæpè cōtingit, ut fatetur Ber-
ſan. *de compenſat. cap.* 2. *q.*39. *num.*1.
Temporis definitionem propalare non
eſt facilè, ut dixit Cicer.*lib.*1.*de invent.*
ibi: *Difficile eſt tempus definire.* & D. Au-
guſtin. *lib.*11. *confeſſ.*14. *Si nemo ex me
quærat quid ſit tempus ſcio, ſi quærenti
explicare velim, neſcio.* Tempus per ſe
non exiſtit; ſed rario mentis cognoſcit
ex ipſis rebus quid ſit antea in ſæculis
factum: deinde quæ res jàm preſens
fiat; poſtea quid etiam venturum ſit.
Neque confitendum eſſe aliquem, qui 69
concipiat tempus per ſe exiſtere, ut
expreſsè tradidit Lucret. *lib.*1.*de rer.
natur.*

*Tempus item per ſe non eſt, ſed rebus
ab ipſis*

Conſequitur ſenſus, tranſactum quid ſit in ævo;
Tunc quæ res inſtet; quid pars deinde ſequatur.
Nec per ſe quemquam tempus ſentire fatendum eſt,
Semotum ab rerum motu, placidaque quiete.

70 Quibus verbis Lucretius indicat tempus non re, ſed mente dumtaxat exiſtere, unde ab Ariſtot. *lib.7.metaph.cap.*1. tempus definitur quod ſit. *numerus, qui abſque ratione numerante nullus eſt*; ideſt non, niſi mente exiſtit. Ideoque dicitur, Eventorum eventum; ſeu Accidens accidentium. Eo quia conſequatur ad dies, noctes, horas, paſſiones, vacuitatemque ab ipſis, motionem, & requiem, ut aptè explicat Empiri-
71 cus. *lib. 2. adverſ. Phyſ.* Igitur, cum ex dictis pateat tempus mente ſolummo-
72 do exiſtere; ſequitur compenſari non poſſe, cum compenſatio ſolummodo locum habeat in rebus fungibilibus. Caſtropal. *oper. moral. tract.* 32. *diſput.* 1. *punct.* 16. *§.* 2. *num.* 10. Brunneman. *in l.* 1. *num.* 2. *ff. de compenſat.* Oynotom. *in §. in bonæ fidei. num.* 30. *de act.* Hahn. ad Weſſembec. *lib.* 16. *tit.* 2. *num.* 6. Treutler. *vol.* 1. *ſelectar. diſp.* 25. *theſ.* 8.
73 *lit. A.* Unde tempus cum tempore compenſari non poſſe tenendum eſt. Cujus quæſtionis caſus ſic poteſt proponi. Sempronius promiſit infra annum Cajo donare centum, dummodo à donatario poſt viginti annos reddi debeant. Sempronius verò minimè infra annum adimplevit pollicitationem. Cajus viginti annis elapſis donata reſtituere nollet, fatens ſe ea adhuc poſſe retinere duobus aliis annis; itaut compenſetur annum ſolutionis retardatæ. Sed in hoc caſu compenſationem locum habere poſſe negant Tyndar. *opuſc. de compenſat. artic.* 4. *num.* 27. Berſan. *de compenſ. cap.* 2. *q.* 39. *num.* 1. *in fin.* ubi hujus aſſertionis rationē aſſignat;
74 nempe donatarium alias pati damnum ex propria liberalitate; cū nemo ex liberalitate incommodum debeat pati, unde Martial. *lib.* 8. *epigram.* 38.

Qui præſtas pietate pertinaci
Senſuro bona liberalitatis
Captēt forſitan, aut vicem repoſcat:
At ſi quis dare nomini relicto
Poſt manes, tumulumque perſeveret
Quærit, quid niſi par ejus dolore.

Eutrop. *lib.* 50. *cap.* 7. ibi: *Civilibus artibus, & liberalibus ſtudiis deditus: affectator juſti amoris, quæ omninò ſibi & liberalitate, & docilitate quæſivit.* Unde ſi quis ex liberalitate damnum aſſequeretur, 75
nemo liberalitatem exerceret, præſertim cum apud veteres adeo laudetur liberalitas, ac homines eam exercentes. Quamobrem laudat Probinum Claudian. *Carmin.* 1.

Nec etiam compenſatur tempus 76
cum tempore in moroſis debitoribus, & creditoribus ad invicem juxtà *text. in l.* 1. *ff. de comp.* quando mora circa diverſum committitur *text. in l. ſi & emptorem.* ibique Gloſſ. *ff. de act. empt.* Tepat. *var. ſent. lib.* 1. *tit.* 160. *col.* 9. Berſan. *de comp. cap.* 2. *q.* 39. *num.* 3. Bellon. *dec. Rot. Januenſ.* 144. *num.* 16.

Quid dicendum de operariis, an hi 77
utantur compenſatione temporis cum tempore? hoc eſt ſi quis intrà præfixum tempus operas ſuas promiſit; tempore elapſo non adimpleto. Quæritur an eas operas alio tempore poſſit præſtare, etiam ſtipulatore reluctante? Et negativè cum Berſano. *de comp. cap.* 2. *q.* 39. *num.* 6. eſt reſpondendum. Et ratio eſt, quia operarum locator conductore invito alio tempore operari, quàm quo promiſit non poteſt ad tradita per Bertachin. *repertor. lit. O. verb. operarius. verſ. vigeſimoquarto.* Berſan. *de compenſ. cap.* 2. *q.* 39. *n.* 6.

Sed an licitum ſit inter virum & 78
uxorem paciſci de compenſando tempore in reſtituenda dote cum eo, à quo data fuit; itaut facto divortio ad dotis reſtitutionem maritus compelli nequeat; niſi tempore convēto tranſacto? & compenſationem admitti non poſſe teſtatur Berſan. *de compenſ. cap.* 2. *q.* 39. *num.* 7. per *text. in l. Attilicinus proculo ff. de pact. dotal.* ubi J.C. proculus innuit 79
rectè pactum iniri poſſe, quo melior mulieris conditio efficiatur; ſecùs verò deterior, ut elucescit ex illius verbis Proculi ibi: *Quod ad diem reddendæ dotis attinet pacto, exiſtimo meliorem condi-*

ditionem mulieris fieri poſſe, deteriorem non poſſe.

80 Num tempus cum quantitate compenſari queat? Hujus dubitationis caſus hoc paradygmate figurari poteſt; quidam moram paſſus convenitur à moroſo ob aliquod creditum; reus conventus cupit opponere compenſationem ſui debiti cum commiſſa mora an locũ habeat compenſatio? & negativè reſpondendum eſt contrà compenſationem, quia eſſet quædam ſpecies uſuræ; ut fatentur Berſan. *de compenſ. cap.2. q.39. num.*8. Medic.*opuſc.de comp. p.1. q.8.num.*1.

SUMMARIUM.

1 *Renunciare dicebantur Magiſtratus, qui præconis voce declarabantur in campo ſuffragio populi deſignati.*
2 *Renunciare in jure quid ſit.*
3 *Renuncians ultimam ſalutem privilegio ſuo perhibet.*
4 *Nuntiatio & declaratio de non utendo beneficio, nil aliud eſt, quàm ſui juris renunciatio.*
5 *Compenſatio eſt debiti & crediti contributio.*
6 *Compenſatio eſt inducta ad dirimendas lites.*
7 *Noſtra potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere.*
8 *Dolo petit, qui poſtulat, quòd ſtatim reſtituturus eſt.*
9 *Æquum eſt eo jure, quem uti in alium, quo alium erga ſe uti exoptat.*
10 *Duplex quæſtio examinanda proponitur.*
11 *Renunciatio compenſationis juxtà nonnullos non valet, & referuntur Doctores hanc opinionem inſequentes.*
12 *Pactum de renunciando compenſationi non valet.*
13 *Renunciatio compenſationis eſt contra bonos mores.*
14 *Renunciatio non valet in iis, quæ Judex ex officio facere poteſt.*
15 *Judex ex officio facere debet compenſationem.*
16 *Compenſationi optimè renunciari poteſt, & referuntur Doctores hanc ſententiam complectentes.*
17 *Renunciare poſſumus ei, quod favore noſtrum introductum eſt.*
18 *Renunciatio non adverſatur æquitati naturali.*
19 *Verba*, ipſo jure, *quomodo intelligenda ſint.*
20 *Conditionem ſuam paciſcendo unicuique licet reddere deteriorem.*
21 *Compenſatio non ſit Judicis officio; ſed ad petitionem partis.*
22 *Renunciatio compenſationis valet quo ad debita præterita; ſecus verò quo ad futura.*
23 *Renunciatio non extenditur ad futura, niſi ſpecialis mentio ſit facta.*
24 *Renunciatio intelligitur rebus ſic ſtantibus.*
25 *Renuncians ſi antè renunciationem creditor fuerit, renunciatio extenditur ad illud debitum tantùm.*
26 *Renunciatio non poteſt intelligi de alio debito, quàm de futuro.*
27 *Per clauſulam*, omni legum, & juris auxilio *compenſationi renunciatum cenſetur.*
28 *Verba* competente, & competituro, *an compenſationem excludant.*
29 *Renunciatio compenſationis eſt utilis.*
30 *Compenſatio admittitur contra inſtrumentum dotale; licet compenſationi renunciatum ſit.*
31 *Debitor non ſolùm per expreſſam; ſed etiam per tacitam renunciationem compenſationis beneficium amittit.*
32 *Quod rejicit* Berſanus.
33 *Jurans abſque animo renunciandi compenſationi ejus beneficio privari non debet.*
34 *Renunciatio compenſationis tenet non ſolùm quando compenſatio ſit per partis oppoſitionem; ſed etiam quando ſit ipſo jure à lege.*
35 *Renunciatio compenſationis non extenditur ad uſuras, ſed tantùm complectitur ſortem.*
36 *Renunciatio interpretari debet in ſenſu, quo minus lædat renunciantem.*
37 *Hominis factum, legis operationem impedire non poteſt.*
38 *Compenſatio uſurarum ſit ipſo jure.*
39 *Renunciatio compenſationis quando extendatur ad debita futura.*

40 *Renunciatio compenſationis quando fiat de futuro credito.*
41 *Renunciatio compenſationis quando fiat de credito competituro.*
42 *Renunciatio compenſationis quando fit mentio futurorum, extenditur ad futura.*
43 *Renunciatio compenſationis quamvis ſit juramento vallata ipſam compenſationem non impedit.*
44 *Compenſatio admittitur quamvis ei fuerit renunciatum, quando alia via creditum conſequi nequit.*
45 *Compenſatio admittitur quando renunciatio eam directè non reſpicit.*
46 *An poſt renunciatam compenſationem renuncians poſſit ea uti.*
47 *Renuncians ſi manet in eodem ſtatu nequit compenſationem opponere.*
48 *Renunciatio compẽſationis facta à paupere, vel onere filiorum gravato non obſtat ei, ad hoc ut nequeat compenſatione uti.*
49 *Quod extenditur, quamvis cum juramento compenſationi renunciaverit.*
50 *Æquitas naturalis ſuadet compenſationem admittendam eſſe favore pauperum; quamvis ipſi compenſationi renunciarent.*
51 *Renunciatio ſi impediret pauperibus uti compenſatione, videretur inhumana.*
52 *Beneficium, quod miſerationis gratia præſtatur, invitis quoque eſt tribuendum.*
53 *Jura ſua remittentibus non eſt dandus regreſſus.*
54 *Abſurdum eſſet redire ad hoc, cui renunciatum eſt.*
55 *Perſonis reſpuentibus ſuccurrere debemus.*
56 *Provocare licet, etiam invito reo.*
57 *Cognationem quamdam natura inter nos conſtituit.*
58 Juſtinianus *ſimplicitati, ruſticitati, literarumque imperitiæ conſuluit.*
59 *In compenſatione agitur, tàm de intereſſe actoris, quàm rei.*
60 *Solvendum non eſt ei, qui ſtatim ſolutum ſolventi reddere debet.*
61 *Æquitas ſuadet pacta ſervare.*
62 *Pacta, quæ temporis tractu ab æquitate diſcedunt, non ſervantur.*
63 *Renunciatio compenſationis non adverſatur æquitati.*
64 *Renunciatio compenſationis non obſtat renuncianti ad hoc, ut ea utatur; ſed Judex in hoc caſu miſerationis gratia compenſationem admittere debet.*
65 *Judicis officium implorandum eſt, ne quis indebitè lucrum faciat.*
66 *Æquitas, quæ ex Judicis officio conſequitur excludenda non eſt.*
67 *Judex agentem repellere debet, quando pars excipere non poteſt.*
68 *Officium Judicis implorare poteſt, qui nequit excipere.*

ARGUMENTUM.

Utrùm poſſit renunciari compenſationi.

QUÆSTIO XVII.

RENUNCIARE olim dicebātur Magi- 1
ſtratus, qui præconis voce decla-
rabātur in campo ſuffragio populi de-
ſignati. Sic Cic. in Verrem. *lib.7.& 2. in*
Rullum. & quoque pro Milone. Gell.
lib.12. cap.8. Sed & ipſe Conſul ſucceſſo-
rem ſuum populo renunciabat, ut Cic. pro
Muren. *lib.7. Epiſtol.*
Sed in jure noſtro, is renunciare di- 2
citur ſuo privilegio, ſeu juri, qui privi-
legium, ſeu jus ſuum abdicat, & repu-
diat Alciat. *in l. deteſtatio. num.22. ff. de*
verb. ſignif. quod profectò ex eo dici 3
poteſt, quoniam renuncians ultimam
ſalutẽ, vel vale privilegio, ſeu juri ſuo
dicere videtur apertè nuntians; ſe eo
non uſurum; nihilque ſibi amplius
cum illo eſſe. Nàm nuntiatio & de- 4
claratio de non utendo beneficio juriſ-
que auxilio, nihil aliud eſt, quàm ſui
juris abdicatio & renunciatio *text. in l.*
ſed & ſi quis §. quæſitum. ff. ſi quis cau-
tion. ibi: *Quibus à promiſſore ſpontè re-*
nunciatum eſt. Ubi renunciare excep-
tionibus is dicitur, qui promittit, & de-
clarat ſe nolle objicere exceptiones.
Cum compenſatio ſit debiti & cre- 5
diti ad invicem contributio *text. in l.1.*
ff. de

6 *ff. de comp.* præſertim eſt inducta ad li-
tes præcidēdas *text.in l.1.C.comm.deleg.*
text.in l.dominus ff.de condict.indeb. ne
fiat per plura, quod fieri poteſt per pau-
ciora *text.in l.1. §.qui hoc dicit. l.ſi uxor.*
ff.ad leg.Jul. de adulter. eſt enim intro-
7 ducta à naturali æquitate; quia inte-
reſt noſtra potiùs non ſolvere, quàm
ſolutum repetere *text.in l.3. ff.de com-*
8 *penſ.* & dolo malo is poſtulat, qui petit
id, quod ſtatim reſtituturus eſt *text.in*
l.dolo ff.de dol.text.in cap.dolo.de reg.jur.
9 *in* 6.quapropter, ut æquiſſimum eſt eo
jure, aliquem uti in alium, quo aliū er-
gà ſe uti exoptat *text.in l.1.ff.quod quiſ-*
que jur. Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.21.*
cap.22.p.3. num.11. ita conſentaneum
eſt actorem, qui ſibi ſatisfieri cupit
contra quod debet preſtare; ut demum
dirimantur lites, atque ut judiciorum
pluralitas tollatur inducta fuit com-
penſatio. Bald. *in l.fin. q.2. C.de compen-*
ſationibus. Riminald. Sen. *conſil.*101.
Ideòque cum ſit favore compenſan-
tis inducta opinor renunciari poſſe.

10 Sed ſub hujus quæſtionis tegmine
duplex latitat quæſtio. Prima an re-
nunciari poſſit pacto, vel juramento,
compenſationi. Secunda an non ob-
ſtante renunciatione, poſſit compenſa-
tio objectari.

11 Quo ad primam duplex eſt Docto-
rum opinio. Prima eſt illorum, qui
exiſtimant renunciationem non vale-
re, eamque tutantur Leo. *in l.1. C.de*
compenſationibus num.27. Afflict. *con-*
troverſ.34. num.31. Sabell. *var.reſolut.*
cap.56. num.2. Meſa. *variar. reſolut. cap.*
46. num.40. lib.3. Ancharan. *q.2.n.13.*
lib.1. Noguerol. *allegat. 16. num.111.*
Niger. *de except. cap.13. §.5. num.9.*
Coppel. *de comp. cap.4. num.34.* Petra.
comment.ad Rit. M.C.V.166. num.187.
in fine. Afflict. *dec.121. num. 5.* Graſſ.
tract.de exceptionibus.exception.16.n.24
Bertazol. *clauſ.41. Gloſſa* 8. Seraphin. *de*
privileg.juram. privileg.74. num.35. Af-
flict. *dec.381. num.5.* Molfeſ. *ad Conſue-*
tud.Neapol. part.4. tit.de renunciat. q.1.
num.17. Cumia. *ſuper ritu Regni Sicil.*
cap.9. num.12.

12 Hujus opinionis fundamina præci-
puè ſunt. Primum *text.in §.in bonæ fi-*
dei. Inſtitutionib. de actionibus. ex quo
eruitur non valere pactum de renun-
ciando compenſationi, quia eſſet con-
tra naturalem æquitatem. *text.in d.§.*

Secundum, quia ſi valeret ſimilis 13
renunciatio eſſet contra bonos mores
text.in l.alia.§.eleganter.ff.ſolut.matrim.
ergo admitti non debet.

Tertium, quia renunciatio non va- 14
let in iis, quæ Judex ex officio facere
poteſt Hoſtienſ. *in ſumm. de offic.Judic.*
§.verum deſideret. Capra. *regul.17.num.5*
Ripa. *in l.4.§.hoc judicium.ff.de damn.in-*
fect. Niger. *de except. cap.13. §.5. n.9.*
Bertazol. *de clauſul.clauſ.41.gloſſ.8. n.6.*
aſſerens ita ſervari in praxi ex bonæ
fidei privilegio Leo. *in l.1. num.27.C.de*
comp. Papienſ. *in forma libell. reſponſ.*
rei §. ſalvis.num.17. at Judex ex offi- 15
cio debet facere compenſationem *text*
in l.fin. C.de compenſationibus. text. in d
§.in bonæ fidei.Inſtit.de actionib. ideoque
non valet renunciatio.

At hoc non reluctante ſecunda opi- 16
nio longè magis me oblectat, nempe
quod poſſit renunciari compenſationi,
eamque inſequuntur Fulgin. *de jur.em-*
phyt. tit. de ſolut. canon. q.1. num.308.
Put. *deciſion.452. lib.2.* Barboſ. *in l.di-*
vortio 8. §.ob donationes num.29. ff.ſo-
lut.matrim. Diego. *opuſcul.de compenſat.*
fol.mihi 2. Marta. *tom.3.digeſt.noviſſim.*
tit.de compenſ. cap.17. Tyndar. *opuſcul.*
de compenſationibus. Capyc. *dec.88. n.2.*
Afflict. *dec.381. num.5.* Bertazol. *clauſ.*
41. gloſſ.8. Pacific. *de Salvian.interdict.*
cap.2. inſpect.2. num.324. Berſan. *de*
comp. cap.3. q.19. num.2. Beſold. *deli-*
bat.jur. ex lib.16. tit.2. verſ.huic tamen.
Sabelli. *ſumm.diverſor.tractat.§.compen-*
ſatio. num.11. Cumia. *in Ritu Siciliæ n.*
11. Graſſis. *de exception. except.16.n.24.*
Salgad. *labyrint. credit. part. 3. cap.6.*
§.unic.num.7. Berſan. *de compenſ.cap.1.*
q.22. num.1. & num.6. & num.9. Gutier-
rez. *de juram.confirm. part.3. cap.6. n.2.*
Molina. *de juſtit. & jur. tit.de contract.*
tract.2. diſput.560. num.8. Ancharan.
quæſt.famil. q.2. num.12. Gallerat. *de re-*
nunciat.cent.1. renunciat.83.num.2.ver-
ſic.mihi.

Hujus concluſionis ratio eſt; quia 17
cum compenſatio, ut ſuperiùs dixi in-
du-

ducta ſit;eo quia noſtra potiùs intereſt
non ſolvere, quàm ſolutum repetere
text.in l.3. & ibi Faber. ff.de compenſat.
ideò nulla eſt ratio, cur renunciare
non poſſimus ei,quod noſtra noſtrique
commodi intereſt text.in l.pen. C. de
pact.
18 Non obeſt id, quod pro adverſa
ſententia attulimus. nàm renunciatio
haudquaquã naturali æquitati reſra-
gatur; cum renunciatione contrariaq;
volũtate æquitas naturalis evaneſcat
maximopere,quia ipſa naturalis æqui-
tas pactum ſervare quodammodo ju-
bet text. in l.1. ff.de pact. text. in l.cum
amplius. §.is natura debet. ff.de reg.juris.
text.in l.Stichum §.naturalis. ff.de ſolu-
tionib. text.in l.ex hoc jure ff.de juſtit.&
jur. text. in §.debitor. Inſtitutionib. de
exceptionib.
19 Nec ſi dicatur officit, quod ipſo ju-
re fiat compenſatio, quia hoc verbum
ipſo jure, intelligendum eſt, ut intelle-
ctum ſuit à Gloſſa in verbo. ipſo jure.in
l.1. C.de pignor. act.nempè ſi objiciatur
20 ab homine; nàm cum compenſatio ſit
jus competens compenſanti, poteſt ei
renunciare, cum unicuique liceat juri
ſuo renunciare, & conditionem ſuam
paciſcendo reddere deteriorem. text.in
l.pactum ff.de pact.text.in l.pen.C.eod.
21 Non obeſt tertium argumentum.
Nàm reſpondetur, quod compenſatio
non fit ex Judicis officio, ſed ad peti-
tionem partis Larrea. dec.87. num.4.
circa med.niſi in caſibus,in quibus com-
penſatio fit ipſo jure, in quibus nec
etiam à Judice fit ex officio, quia jam
à lege facta fuit juxtà text. in l.ſi con-
ſtat. C.de comp. ſed ſolummodo decla-
ratur, etiam non opponente parte,
compenſationem factam fuiſſe, ut no-
tat Berſan.de compenſ.cap.1.q.22.n.7.
22 Limitatur 1. noſtra principalis con-
cluſio, non procedere in renunciatio-
ne quo ad debita futura;ſed dumtaxat
quo ad præterita Tepat.variar.ſentẽt.
tit.160. cap.4. ad finem. Fulgin.de jur.
emphyt. de ſolut. canon. q.1. num. 308.
Leo. in l.1.num.28. C.de compenſationib.
Ancharan. quæſt.familiar. q.2. num.13.
Burat. conſ.106.num.1. Mareſcot. va-
riar.reſolut.lib.2. cap.121. num.54. Gal-
les. de obligat.cameral. q.2. num.6. & 10
part.4. Capyc.dec.167.in fine. Graſſ. de
exceptionib. except.16. num.26. Seraph.
de privileg.juram.privileg.74. num.136.
Andreol. controverſ. jur. controv. 215.
num.2. Surd. conſil.246. num.15. lib.2.
Bertazol. tractat. de clauſul. clauſ.41.
gloſſ.8. num.6. Niger. de except. cap.13.
§.5. num.20. Luca ad Gratian. diſcept.
forenſ.cap.728. num.4.in fine. Gallerat.
de renunciationib. centuria. 1.renunciat.
83. num.2. Caſtill. dec.Siciliæ.118. n.5.
Maſcard. de probationib. concluſ.1265.
num.20. Put.dec.452. part.2. Pacific.de
Salvian.interdict.inſpect.2.cap.2.n.324.
Ratio eſt,quia renũciatio minimè ad 23
futura extenditur, niſi de iis ſpecialis
mentio ſit facta Abb. in cap ex multi-
plici. in fin.de decimis. Surd. conſil. 267.
num.5. vol.2. Jaſo. in l.1. num.17. Dec.
num.26. Zuccard. num.559. Ripa.n.26.
C.de pact. Riminald.Jun.conſil.72.num.
108. vol.1. Pariſ. conſil.95.num.33.lib.3.
Dec.conſil.27.num.3. nàm quælibet re- 24
nunciatio intelligitur rebus ſic ſtanti-
bus text. in cap.cum inter. de renunciat.
text.in l.fin. ff.qui ſatiſd.cog. Surd. conſil.
133. num.29. lib.1. Dec. conſil.106. n.4.
Pariſ. conſil 7. num.70. vol.2. & conſ.88.
num.30. vol.1. Corn. conſil.180. num.3.
Pacific.de Salvian.cap.2. inſpect.2 num.
326. Federic. de Sen. conſil.77. num.1.
Corn. conſil.186. num.6. lib.2. Medic.
exam.60.num.22. Berſan.de comp.cap.1.
q.22. num.19.
Sed hæc limitatio mihi vera non 25
videtur, ut paulò inferiùs dicam. Si
verò renuncians ante renunciationem
creditor fuerit,renunciatio dumtaxat
retrotrahitur ad illud debitum tan-
tùm, ſecùs ad futurum Gallerat.de re-
nunciationib.cent.1.renunc.83.n.2.in fin.
Si verò renunciationis tempore nul- 26
lum fuerit debitum compenſandum,
tunc renunciationem æquidem ratam
fore reor; & debitum futurum com-
penſari nequit; quoniam renunciatio
non poteſt intelligi de alio debito,
quàm de futuro argum. text. in l.2. ff.
de liber.& poſthum. & per clauſulam re-
nunciationis; omni legum & juris au-
xilio, compenſationis beneficio renun-
ciatum cenſetur Ancharan. q.2.in fin.
ubi

28 ubi ait hæc verba, *competente & competituro*, quoque compenſationem poſtea ſupervenientem excludere, refertque Carroc. *de exequut. bonor. part.* 2. *q.* 17. *num.* 49. licet renuncians omnibus exceptionibus non videatur compẽſationi renunciare, quia exceptio compenſationis juxtà aliquos non dicitur propriè exceptio. Alex. *conſil.* 12. *num.* 13.

29 *lib.* 2. Compenſationis renunciatio eſt maximopere utilis; quia operatur ne compenſatio objectetur ad differendam ſolutionem, ſed ut dicit Gallerat. *de renunciationibus cent.* 1. *renunciat.* 83 *num.* 3. ad obviandam omnem difficultatem, an compenſationis renunciatione, compenſatio tollatur, quo ad debitum futurum tutius erit, ut in inſtrumento dicatur: Remota omni exceptione cujuſcumque debiti, etiam futuri.

30 Ampliatur 1. ut admittatur compenſatio adversùs inſtrumentum dotale, quamvis compenſationi renunciatum fuerit Afflict. *dec.* 121. *n.* 4. *et* 5. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol. part.* 4. *q.* 1. *num.* 17. *de renunciat.* Ancharan. *q.* 2. *p.* 1. *num.* 13. Ricc. *colleẞ.* 1357. Pellic. *in Conſuetud. Averſ. cap.* 9. *num.* 86. Put. *deciſ.* 452. *part.* 2. Chacheran. *deciſ. Pedem.* 92. *num.* 18. Pand. *de reaſſumpt. inſtrum. part.* 5. *num.* 21. Billoct. *de abſolut. juram. lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 9. Surd. *tractat. de aliment. tit.* 8. *privileg.* 53.

31 Ampliatur 2. ut nõ ſolum beneficiũ compenſationis amittat debitor per expreſſam renunciationem, ſed etiam per tacitam, videlicet ſi debitor aſſentiatur relaxationi mandati adversùs propria bona expediti, juxtà Saminiat. *controverſ. forenſ.* 33. *num.* 67. Berſan. *q.* 22. *num.* 10. *cap.* 1. velquotiès quis jam creditor præexiſtens, quum ſui debitoris ſit debitor conſtituit ſe verum debitorem, quia tunc tacitè videtur quod debitum ſuum voluerit ſolvere omiſſa compenſatione, ut opinantur Luca. *de credit. diſcurſ.* 46. *num.* 21. Seraphin. *de privileg. juram. privileg.* 74. *num.* 130. Scacc. *de commerc. & camb. §.* 2. *gloſſ.* 5. *num.* 43.

32 Sed hanc opinionem rejicit Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 12. eo quia talis formula, qua quis ſe debitorem conſtituit, attinet ad roborationem obligationis debitoris, ut creditor ſecurus ſit pro ſuo credito, potius quàm ad modum ſolvendi, ita ut dicatur potius promiſſus uno modo, quàm alio; & 33 ſicut is, qui juravit debitũ ſuum non animo compenſationi renunciandi, in ſolutionis debiti jurati actu; ſed ut obligationem robuſtiorẽ efficeret compenſationem habere poteſt Merend. *lib.* 1. *controv. jur. cap.* 4. *n.* 2. Ita ergo à fortiori hoc locum habere debet, quotiès non obligavit ſe juramento, ſed dumtaxat modo ſupra relato.

Ampliatur 3. ut compenſationis re- 34 nunciatio valeat non ſolum in caſibus in quibus compenſatio fit per partis oppoſitionem; ſed etiam quando fit à lege ipſo jure abſque hominis facto, ut tradunt Menoch. *conſil.* 460. *num.* 7. *vol.* 5. Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 14. Surd. *dec.* 191. *num.* 18. addendo, quod ſi debitor renuncians ſe obligaret ſub 35 uſuris, uſurarum compenſationem poſcere poſſit, quia compenſationis renunciatio in illo caſu ſolam ſortem complectitur; ſecus uſuras, niſi expreſ- 36 sè compenſationi uſurarum renuncietur; quippe cum renunciatio ſit ſtricti juris, interpretanda eſt in eo ſenſu, quo minùs obnoxia ſit renuncianti, ut dixit Gallerat. *de renunciat. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 14. Hujuſmodi renunciatio ſolvendi modum tantùm reſpicit, non verò auget obligationem ſolvendi id, à quo eximitur ipſo jure per legem, ut bene Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *n.* 15.

Huic opponitur id, quod dum de- 37 bitor legis favore uti nequit, quo ad ſortem, idem quoque quo ad uſuras aſſerendum, quia hominis factum legis operationem impedire non poteſt; nec ad hoc, ut uſuræ ſiſtantur à lege requiritur ſortem quoque eſſe compenſandam ex regula, quod ſublato principali corruit acceſſorium.

Sed huic objectioni reſpondetur per 38 legem ipſo jure compẽſandas eſſe tam ſortem, quàm uſuras *text. in l. ſi conſtat.* 4. *C. de compenſ. text. in l. ejus quantitatis. C. de ſolut. text. in l. cum alter alteri. ff. de comp.* quamquam ſors compen-

penſatione ſolvi non poſſit. at id fit ob pactum conventum de non utenda compenſatione, dum illi fuit renunciatum.

39 Ampliatur 4. ut renunciatio valeat etiam quo ad debita futura, dummodo futurum debitum dependeat à preexiſtente debito renunciationis tempore, ut eſt in credito quod ex annuali cenſu deſcendit, quoniam cum ſint ejuſdem naturæ, ac ex eodem proficiſcantur fonte, renunciatio amplectitur non ſolum compenſationem præexiſtetis crediti, ſed etiam futuri Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 20. Medic. *exam.* 60. *num.* 23.

40 Ampliatur 5. ut quoque compenſationis renunciatio de futuro credito valeat, videlicet ſi renunciationis tempore nullum creditum præexiſtebat; quippe tunc non poteſt intelligi renũciatio, niſi de futuro credito. Gallerat. *de renunciat. cent.* 1. *renunc.* 83. *n.* 2. *verſic. mihi autem in fin.* Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 21.

41 Ampliatur 6. ſi renunciatio concipiatur verbis, quibus renuncietur beneficio compenſationis, non ſolùm de credito ſibi competente, ſed quoque de credito competituro Gallerat. *de renunciat. renunc.* 83. *num.* 3. *cent.* 1. quia

42 cum tunc futurorum mentio facta ſit, ad ea renunciatio porrigi debet *Berſan. de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 22. Paeific. *de Salviau. interdict. inſpect.* 2. *cap.* 2. *num.* 325.

43 Ampliatur 7. quamvis renunciatio ſit juramento vallata, nam tunc etiam admittitur compenſatio Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 23. dummodo non opponatur contra debitorem pauperem, vel onere filiorum gravatum Andreol. *controv.* 225. *num.* 4. *lib.* 3. hi non obſtante juramento compenſationem opponere poſſunt, licet ei renunciarent. nàm alias per hujuſmodi renunciationem pietas, miſericordiaque tolleretur, ut dixit idem Andreol.

44 Ampliatur 8. ſi difficilè ſit renuncianti ſuum creditum obtinere alia via citra compenſationem Andreol. *contr.* 225. *num.* 13. *lib.* 3. Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *num.* 24.

Ampliatur 9. quando renunciatio directè compenſationem non reſpicit, veluti ſi renunciatum ſit omnibus, & quibuſcumque exceptionibus Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 22. *n.* 25. 45

Nunc de ſecunda quæſtione agendum eſt. Cum verum ſit, quod quilibet poteſt compenſationis beneficio renunciare; Videndum eſt; an poſſit poſt renunciationem compenſationem opponere? & diſtinguendum eſt. Aut renunciavit ſolo pacto, vel juramento. Si ſolo pacto ſubdiſtinguendum venit. Aut renũcians permanet in eodem ſtatu, vel non. Si primo nequit adversùs renunciationem, compenſationem objicere. Si ſecundo, ut quia renuncians eſt pauper, vel onere filiorum gravatus; tunc non obſtante pacto & renunciatione poteſt admitti compenſatio ex magna æquitate judici arbitraria Afflict. *deciſ.* 163. Galles. *de obligat. Cameral. p.* 4. *q.* 2. *num.* 6. Gallia. *conſil.* 79. *num.* 29. Andreol. *in controverſ.* 215. *num.* 3. Luca ad Gratian. *in cap.* 728. *num.* 7. Graſſis. *de except. excep.* 16. *n.* 24. Niger. *de except. cap.* 13. *§.* 5. *n.* 3. 46 47 48

Ampliatur; ut quoque pauper, vel onere filiorum gravatus poſſit objicere compenſationem, quamvis cum juramento renunciaverit Bart. *in l. amplius non peti ff. rem ratam haber.* Tuſch. *concl.* 490. *num.* 38. Jordan. *lucubrat. lib.* 14. *tit.* 20. *num.* 445. *vol.* 3, Ricc. *collect.* 800. Tiraquell. *de retract. lignag. gloſſ.* 3. *§.* 3. *n.* 6. Fulgin. *de jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. q.* 1. *num.* 305. Maur. *de ſolut. cap.* 5. *num.* 13. Theſaur. *dec. Pedem.* 221. Calvin. *de æquitat. lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 10. Luca ad Gratian. *cap.* 728. *num.* 5. Magon. *deciſ. Florentiæ.* 42. *num.* 7. Tepat. *variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 4. 49

Et cum compenſatio ſit à naturali æquitate introducta *text. in l.* 3. *ff. de compenſationib.* eadem naturalis æquitas ſuadet, ut in pauperes beneficium compenſationis admittatur, ſaltem ex pietate, & miſericordia adversùs pactum & renunciationem Felin. *in cap. ſi diligentia. num.* 16. *de foro competent.* Jaſo. *in l. ſi quis in conſcribendo. num.* 12. *C. de pact.* Natta. *conſil.* 590. *num.* 15. Luca ad Gratian. *cap.* 728. *num.* 7. Andreol. *controv.* 50

*controv.*215.*num.*7. Gallerat. *de renunciationib. cent.*1. *renunciat.* 14. *num.* 4.
51 nàm ſi hæc renunciatio obſtaret ne
pauper uti poſſet compenſatione; ſimilis renunciatio eſſet inhumana, & pietatis miſericordiæq; deſtructio Giurb. *deciſ.*82. *num.*5. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*182. *num.*22. Rebuff. *de ſentent. proviſion. artic.*3. *Gloſſ. ultim. in fine*. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.*4. *gloſſ.*11. *n.*76. Franch. *dec.*192. *num.*1. Andreol. *controv.*215.*n.*7. Luca ad Gratian.*cap.*728.
52 *num.*7. Nàm beneficium, quod miſerationis gratia præſtatur invitis quoque
eſt tribuendum *text. in cap. ipſa pietas.*33. *q.*4. quippe nolentibus bona præſtantur, quia eorum utilitati; ſecus voluntati eſt conſulendum *text. in cap. et qui emendat. diſtinct.*45.
53 Nec ſi dicatur ſatis obſiſtit, quod remittentibus jura ſua non eſt dandus regreſſus *text. in l. quæritur §. ſi venditor. ff. de ædilit. edict. text. in l. fin. ff. de remiſſ. pign. text. in §. ſi quis itaque. Inſtitutionib. de bonor. poſſeſſionib. text. in cap. ex tranſmiſſa de renunciat. text. in cap. quam periculoſum.*6. *q.*1. *text. in cap. ex ore. de privi-*
54 *leg.* Cum ſatis abſurdum eſſet redire ad
id, cui renunciandum putavit *text. in l. ſi quis jusjurandum. C. de reb. cred.* Bald. *in cap. directè. de appellat.* Rovit. *conſ.*19.
55 *num.*1.*tom.*1. Nàm hæc regula ſibi lo-
cum non vindicat, quoties humanitatis ratio aliquando expoſtulat, ut reſpuentibus perſonis, quodammodo ſuccurratur *text. in l. non tantum* 6. *ff. de appellatio-*
56 *nib.* Ubi humanitatis intuitu Ulpianus
cuilibet permittit provocare pro eo, qui ad ſupplicium ducitur, etiàm invito reo, nec attenditur an provocans ſit cō-
57 ſanguineus, vel omninò extraneus;
quia natura conſtituit quamdam cognationem inter nos *text. in l. ut vim. ff. de juſtit. et jur.* & ob humanitatis ratio-
58 nem Juſtinianus conſulens ſimplicita-
ti, & ruſticitati, literarumque imperitiæ juſſit, ut ruſtici in locis, in quibus eſt literatorum raritas, poſſint teſtare (omiſſa ſubtilitate legum) juxtà eorum conſuetudinem, dummodo ſeptem literati ſe ſubſcribentes adhibeantur ſi haberi poſſunt; aut non literati, ſi alij haberi nequeunt; ſaltem quinque adhibeātur, qui vice mutua ſe ſubſcribā-
tur *text. in l. et ab antiquis.*31. *C. de teſtament.* igitur à fortiori renunciatio com- 59
penſationis eſt remittenda, ubi agitur tàm de intereſſe actoris, quàm rei. Cum
profectò valde inhumanum eſſet; ut 60
in paupertate conſtitutus aſtringar ad ſolvendum illi, qui mihi tantundem debet; ſimulq; deriſorium eſſet, ut tradam alicui, quod extemplo ad me reverſurum eſt.

Neque ob renunciationem deſtrui- 61
tur æquitas naturalis, quę ſervare pacta ſuadet *text. in l.*1. *ff. de pact.* quia eſt intelligendum, quotiès naturali æquitati nequaquam pacta adverſantur, ut accideret ſi debitor pauper à compenſa-
tionis beneficio excluderetur; Et ſi pa- 62
cta temporis tractu ab æquitate diſcedere queunt, non ſervantur; ſed ad æquitatem re... iuntur *text. in l. cum quidam. ff. de uſu is.* Theſaur. *deciſ.* 120. *et* 126. *et deciſ.* 154. Capyc. *deciſ.*175. Cyriac. *controverſ.*310. *n.*68. Andreol. *controv.*215. *num.*10. Luca ad Gratian.
*cap.*728. *num.*7. Cum minimè naturali 63
æquitati refragetur, compenſationis renunciatio parte aſſentiente, & non invita Gallerat. *de renunc. cent.*1. *renunciat.*83. *num.*2. Berſan. *de comp. cap.*1. *q.*22. *num.*6.

Et quamvis quis renunciaret cum 64
juramento, & perhiberet ſe compenſatione non uti; quoties Judicem paupertas non latet, obquam fortaſſis in vinculis marceſceret, Judex in hoc caſu miſerationis gratia compenſationem admittere debet argument. *text. in l. ideo. ff. de comp. text. in l. fin. C. eod. text. in §. in bonæ fidei. Inſtitut. de act.* Bald. *in l.*3. *num.*9. *ff. qui bon. ced. poſſ.* Covarruv. *var. var. lib.*2. *cap.*1. *num.*7. Rom. *in l. alia §. eleganter num.*3. *ff. ſolut. matr.* & licet
renuncians excluderetur à compenſa- 65
tione (quod non eſt verum) tamen implorare quit ſuadente æquitate Judicis officium, ne quis indebitè lucrū faciat *text. in l. planè. ff. de petit. hæreditat.* & ibi
Bartol. quia miſericordia, & æquitas 66
excludenda non venit, videlicet illa æquitas, quæ ex Judicis officio obtine-
tur *text. in l. quintus. ff. de ann. legat.* Ubi- 67
que pars excipere nequit, Judex agen-

42 *Exceptio non datur ubi non præcedit actio.*
43 *Debitum naturale an in compenſationem veniat.*
44 *Debitum & creditum in compenſatione concurrere debent.*
45 *Creditor an dicatur, qui perpetua exceptione poteſt repelli.*
46 *Debitum naturale verè eſt debitum.*
47 *Debita, quæ per exceptionem perimuntur in compenſationem non veniunt.*
48 *Debitum civile compenſari nequit.*
49 *Jus civile non præſtat exceptionem, cui denegatur actio.*
50 *Debitum civile quid naturale habet admixtum.*

ARGUMENTUM.

Compenſatio in quibus actionibus, ac debitis locum habeat.

QUÆSTIO XVIII.

1 DIfferentia, ſive vis, & poteſtas judiciorum bonæ fidei, & ſtricti
juris duplex oſtenditur in §.*in bonæ fidei. de act.* Prior in æſtimatione Judicis
2 ex æquo, & bono ſacienda. Altera in compẽſatione poſita. Quod pertinet ad
priorem, quoniam bonæ fidei actiones laxioris ſunt naturæ, in eis æquitas potius, quàm actoris petitio ſequenda eſt Judici; adeò ut interdum minus actori, aliquando etiam plus, quàm petierit ad-
3 judicet; videlicet ſi actor rem tantùm ſibi debitam petat, uſurarum mentione omiſſa; nihilominus tamen Judex ipſe poterit eas actori; & ſic pluſquam petierit adjudicare. Et è contrario ſi centum ab actore petantur, & poſteà Judex comperiat, contra reo actorem decem debere; reum actori dumtaxat damnabit in nonaginta.

4 Ex quo ſatis luceſcit multùm in hiſce actionibus Judicem poſſe: Cum in
5 ſtrictis, nec plus, nec minus, quàm petitum eſt adjudicare poſſit, quam differentiam exponit Harppreche. *in §. actionum genera. 28. num. 15. Institut. de action.*
Altera differentia in compenſatione 6
poſita, ea olim locum aſſequebatur; hodiè non ita. Quippe vetuſtiori tempore in bonæ fidei judiciis compenſationi locus permittebatur; ſecus verò in ſtrictis; hodie verò in utriſque conceditur à Juſtiniano *in §. in bonæ fidei. Inſtitut. de act.*

Primũ profectò hac in re Divus Mar- 7
cus Imperator; deinde Juſtinianus novũ jus meritò induxit. Divus Marcus in ſtricti juris judiciis compenſationem introduxit, videlicet oppoſita doli mali exceptione, ita ut adhuc aliqua remaneret differentia, quod in judiciis bonæ fidei compenſatio fieret ipſo jure abſq; hominis oppoſitione, miniſterio legis. In ſtrictis verò per exceptionem doli, hoc eſt ſi reus conventus in judicio, doli exceptionem actori apertè opponeret tamquam dolo agenti, qui plus peteret, quàm ipſi deberetur, aut ſanè poſtularet quod poſtea redditurus eſſet. *text. in l. qui non militabat. 78. ff. de hæred. inſtituend. text. in l. in condẽnatione. 173. §. final. ff. de reg. jur. text. in l. Neſennius. 22. ff. ad legem falcid. text. in l. ſi opera. 6. l. dolo facit. 8. ff. de doli except.* Poſtea verò 8
Imperator Juſtinianus hanc prorſus ſuſtulit differentiam, jubens tàm in ſtrictis actionibus, quàm in actionibus bonæ fidei compenſationem ipſo jure fore admittendam Hunnius. *lib. 4. variar. reſol. jur. civ. part. 9. tract. q. 2.* Duaren. *tit. de comp. in princip.* Cujac. *lib. 8. obſerv. cap. 16.* Hothoman. *lib. 16. epitom. tit. 2. n. 5.* Donell. *comm. jur. civil. lib. 16. cap. 15.* Bachov. ad Treutler. *vol. 1. diſp. 25. theſ. 10. lit. E.* Borcholten. *de comp. cap. 3. n. 8.* Bronchorſt. *cent. 2. aſſert. 41.* Gregor. *ſyntagmat. jur. part. 3. lib. 21. cap. 22.* Jul. Pac. *lib. 16. Iſagoc. tit. 2. num. 11.* Faber. *in l. qui invicem 30. poſt med. ff. de condict. indeb.* Budæus. *in §. in bonæ fidei.* Theophil. Vultej. *num. 6.* Donell. *num. 2.* Krembergk. *num. 4.* Rittershuſus. Bachovius. *num. 4.* Borcholten. *num. 16.* Pichard. *n. 4.* Oynotom. *n. 6. de action.*

Per diſpoſitionem *text. in l. fin. C. de* 9
comp. & text. in §. in bonæ fidei. Juſtinianus compenſationem admittendam fore

præcepit, tàm in actionibus realibus,
quàm perſonalibus, ac mixtis Borchol-
ten. *diſputat.de comp.propoſit.arg.final.*
Weſſembec. *lib.16. digeſt. tit.2. n.8.* Me-
dic.*de compenſationib.q.16.num.1.part.1.*
Balduin. *in §. compenſationes. de act.*
Cujac. *ad tit.C.de comp.lit.C.& lib.2.Sal-
vii Juliani col.2.ad fin.*Berſari.*de compen-
ſat. cap.2. q.1. num.2.* Duaren. *tit. de
comp. col.2.* Hothoman. *in d.§.in bonæ fi-*
10 *dei. num.12. de act.* Hanc prædicti *§. in
bonæ fidei.* generalitatem ipſemet Juſti-
nianus coarctavit, ut minimè procede-
re poſſit in actione depoſiti, in qua com-
penſatio locum habere nequit. *text.in
l.final.in fin.C.de comp.* Cujac. *in cap.bo-
na fides.de depoſit.* Ræ私vard. *lib.1. variar.
cap.12.* Gutierrez. *de juram.confirmator.
p.3.cap.6.n.4.* Faber. *lib.12.conject.cap.9.*
Oſſuald ad Donell.*lib.16.comm.jur.civil.
cap.15.lit.EE.* Cujac. *lib.8.obſervat. cap.
16.* Diego. *opuſcul. de comp.fol.11.* Har-
menopol. *lib.3.tit.9.in fine.* Forner.*lib.2.
ſelect.cap.14.* Bachovius ad Treutl.*diſp.
25.theſ.7.lit.D.* Cujac. *in rub. C.de comp.*
11 *lit.E.* propter maximam fidem, quæ
expoſcitur in depoſito. Nàm depoſitarii
curacem fidem habere tenentur, unde
fideles homines magnis laudibus ſunt
afficiendi; quapropter Quintilium Va-
rum laudat Horat. *lib.1. carmin.ode 24.*

Ergo Quintilium perpetuus ſopor
Urget? cui pudor, & juſtitiæ ſoror
Incorrupta fides, nudaque veritas.
Quando ullum inveniet parem?

& depoſitariorum fide fortaſſe fretus
omnia noſtra tutè deponenda admonet
idem Horat.*lib.1.carmin.ode 27.*

. . . *Quidquid habes age, depone tutis
auribus.*

12 Neque in actione momenti, quando
quis per vim alienam ſurripit poſſeſſio-
nem, quippe ſi à domino conveniatur
compenſationem opponere non poteſt.
*tex.in l.ultim.§.final.C.de comp.*Borchol-
ten.*in §.in bonæ fidei. num.20.* Harppre-
cht. *num.30.*Krembergk.*num.39.de act.*
Donell.*in l.final.num.12. C.de compenſat.*
Cujac.*lib.15. obſer. cap.12.* Duaren. *ad
tit.de compenſat. cap.2. ad fin.* Hahnius.
ad Weſſembec. *lib.16. tit. 2. num.10.
poſt med.* Bachovius. ad Treutler. *vol.2.
part.2. diſput.26.theſ.4. lit.G.* Borchol-
ten. *de comp. cap.4. num.30.* Cujac. *in l.ſi
Stichum, aut Pamphilum. §.ſi creditor. ff.
de ſolut. fol.mihi 758. & in rubric. C.de
comp.lit.E.in fine.*Hothoman.*epit. lib.16.
tit.2.* Diego. *opuſcul.de comp.fol.mihi 10.*

Generalis noſtra concluſio, videli- 13
cet, quod hodiè compenſatio in omni-
bus actionibus locum habeat, intelligi
debet quotieſcumque haud agitur ad
ſpeciem vindicandam; ſed ad ejus æſti-
mationem; nàm quando agitur ad æſti-
mationem rectè compenſatio admitti-
tur Mynſing.*in §.in bonæ fidei. num.21.*
Jaſo. *num.62. de act.* Medic. *de compenſ.
part.1. q.3. num.6.* Fachineus. *lib.11.
contr.cap.7.* Coſta. *in illation. remed.ſub-
ſid.3. num.3.* Brunneman. *in l.final. C.de
comp.* Gloſſ. *in authent. de non alienand.
§.ſi quis autem. verbo.compenſet.* Donell.
*comm.jur. civil. lib.16. cap.15 col.6. verſ.
non minus.* Eſcobar. *de confeſſar. ſollicit.
ad vener. part.2. cap.3. §.3. num.35.*Ber-
ſan.*de comp. cap.2. q.1. num.4.*Ancharan.
q.2.n.1.lib.2. Jaſo.*in l.hujuſmodi. §.cum
pater num.12.ff.de legat.1.* Reuſner. *con-
ſil.14. lib.1.* alias ſpeciei dominus, qui 14
ad eam recuperandam agit, eandem
vendere invitus compelleretur, quod
dicendum non eſt Donell.*comm.jur. ci-
vil. lib.16. cap.15. col.6. verſ. non minus.*
Brunneman. *in l. final. in princip. C.de
comp.* Vel è converſo ne quis invitus à 15
domino rei, ſeu ſpeciei illam emere co-
gatur Caſtill. *lib.4.controv. cap.40.num.
106.* Barboſ.*in l.divortio. 8.§.ob donatio-
nes. num.12. ff.ſolut.matrim.* cum nec 16
vendere rem ſuam nemo cogatur, nec
alienam comparare *text. in l.invitum
11.C. de contrab. empt. text. in l.nec eme-
re.16.C.de jur.deliber. text.in l.poſſeſſores.
12.C.de fund.patrimon.lib.11.text.in l.ne-
mo exterus.8.C.de judæis.*

Quod verò ad detinendum curſum 17
uſurarum pertinet, haud perpenditur
an uſuræ ex contractu bonæ fidei, vel
ſtricti juris debeantur; itaut in uno ca-
ſu potius, quàm in alio ipſo jure facta
dicatur compenſatio; nam ex quovis
proficiſcentes contractu ipſo jure per
compenſationem abolentur Bacho-
vius. ad Treutler. *vol.1. diſp.25. theſ.10.
lit.D. poſt med.* Faber. *rational.in l.cum
alteri. ff.de comp.* Gutierrez. *de juram.*

con-

firmat. part. 3. cap.6. num.1. Beſold. in
conſiderat. politic, vitæ & mortis. n.22.
Gregor. ſyntagmat. jur. part. 3. lib. 21.
cap.22. num.1. Leotard. de uſur. q.84.
num. 10. Merend. controv. jur. lib. 24.
cap.49. num.50. Faber. C. lib.4. tit.23. de-
finit.4. Rodriguez. de ann. reddit. lib.2.
q.18. num.2. Larrea. dec.87. num.7. Ri-
poll. var. reſolut. cap.7. num.335. Bar-
boſ. in l. ſi conſtat. 4. num.21. C. de comp.
Flores. de Mena ad Gamm. dec.91. Ca-
ſtill. controv. jur. lib.4. cap.40. num.112.
Molina. de juſt. & jure tract.2. diſp.560.
num.1.

18 Juris veteris conditoribus quoque
compenſationem placuit fore admit-
tendam in prætoriis ſtipulationibus; cũ
hujuſmodi ſtipulationes ſe ad inſtar
actionum habeant text. in l. ſi ambo. 10.
§. in ſtipulationibus. ff. de comp. Giballin.
de totius univerſ. negot. tom.2. lib.5. cap.2.
art.8. Donell. comm. jur. civil. lib.16. cap.
15. col.2. Briſſon. de ſolut. fol.247. in fine.
Coppel. de comp. cap.6. n.7.

19 Sed huic aſſertioni obnititur id, quod
compenſatio dumtaxat in actionibus
locum habet text. in l. ultim. C. de comp.
ſive per exceptionis modum, ſive in
ſpecie mutuæ cujuſdam petitionis obje-
20 ctetur. Quippe neque exceptio eſſe po-
teſt, ubi nulla prorſus conſideratur
actio, cum exceptio nil aliud ſit, quàm
actionis excluſio. text. in l. exceptio dicta
eſt. 2. ff. de except. neque ulla mutua
petitio, ubi nulla petitio datur. text. in l.
1. §. fin. ff. quæ ſent. ſine appellat. reſcind.
text. in l.1. & 2. ff. quib. reb. ad eund. judic.
21 eat. Sed ſtipulationes minimè actiones
dici queunt, ſed contractus ex quibus
duæ proficiſcuntur actiones; aut condi-
ctio certi, ſi certa ſit ſtipulatio; aut ex
ſtipulatu, ſi incerta dicatur. text. in l. ſi
quis certum. 24. ff. ſi cert. petat. ſive con-
ventionales ſint ſtipulationes, ſive præ-
toriæ, de quibus eſt text. in l. in conven-
tionalibus. 52. ff. de verb. oblig. text. in l.
ultim. & toto titulo. ff. de prætor. ſtipula-
tionib. Igitur in ſtipulationibus licet
prætoriæ appellentur locum habere
nequit compenſatio.

22 His minimè refragantibus vera eſt
aſſertio noſtra, quippe inter prætorias
ſtipulationes, quædam ſunt, quæ actio-
nis vicem aſſequuntur, vel quia prætor
eas in locũ actionis interponere præci-
piat, vel potiùs ut intercedant, ut nova
ſit actio, aut ut meliùs in quibuſdam
libris reperitur ſcriptum eſt in l.1. ff. de
prætor. ſtipulat. ut novatio fiat, quapro-
pter ſtipulationes cautionales nuncu-
pantur. text. in dicta l.1. §. cautionales. ff.
de prætor. ſtipulat. quia in his tota ſtipu- 23
lationis vis nititur. Nam priorem actio-
nem, quæ competebat perimunt, ita ut
ejus natura induant, & vicem repræ-
ſentent, unde ad inſtar actionis haberi
dicuntur text. in l. non ſolum 20. ff. rem
ratam haber. text. in l.1. §. cautionales. ff.
de prætor. ſtipulat. de quibus latè Faber.
lib.3. conject. cap.1. Igitur ſicut omnibus
actionibus objici poteſt compenſatio,
ita quoque prætoriis ſtipulationibus.

Hoc tamen dumtaxat procedit in 24
ſtipulationibus cautionalibus, quæ ſolę
actionis vicem aſſequuntur, de quibus
loquitur Ulpianus. in dicto §. in ſtipulatio-
nibus. Unde illa verba prætoris. ſuſpecta
ſibi videri teſtatur Faber. in l. ſi ambo.
§. in ſtipulationibus. ff. de comp. Nàm cau- 25
tionales ſtipulationes eæ dicuntur, quæ
ad inſtar actionum habentur; nec præ-
toriæ omnes ſunt cautionales, licet cau-
tionales omnes vocentur prætoriæ.
Summa prætoriarum ſtipulationum
diviſio eſt, in judiciales, cautionales, &
communes. text. in dicta l.1. ff. de prætor.
ſtipulat. Ergo rectè Ulpianus aſſerit non
ſolum in actione ex ſtipulatu, quæ da-
tur ex qualibet ſtipulatione cautionali
prætoria; Sed quoque in ipſa ſtipula-
tione cautionali, videlicet, ſi quis urgea-
tur apud prætorem ad interponendum
hujuſmodi ſtipulationem, compenſa-
tionem opponere poſſe; quoniam Ulpia-
nus in dicto §. loquitur de actione ex ſti-
pulatu, quia ſtipulationes prætoriæ ad
id, quod ſtipulatoris intereſt tribuun-
tur text. in l. final. ff. de ſtipul. prætor.
& id, quod intereſt ſemper incertũ eſt.
text. in l.2. §. incertam. text. in l. final. ff. de
ſtipul. prætor. quia quod cujuſq; intereſt
in facto, ſecus in jure nititur text. in l.
quatenus 24. ff. de reg. jur. & nequit ulla 26
ex ejuſmodi ſtipulationibus, alia deſcẽ-
di actio, quàm ea quæ appellatur cer-
ti condictio ex ſtipulatione. tex. in prin-
cip.

cip.Inſtit.de verb.oblig. quippe haud ori-
tur: niſi ex certis ſtipulationibus *text.*
in l.ſi quis certum. 24.*ff.de reb.credit.*
27 Compenſatio licet per *text.in l.final.*
C.de comp. & *text.in* §.*in bonæ fidei.de act.*
in omnibus actionibus admitti videa-
tur ; tamen non habet locum in omni-
bus rebus; ſed dumtaxat in iis, quæ
propter artis ſimilitudinem mutuam
inrer ſe functionem recipiunt, dummo-
do ejuſdem quantitatis, ſeu æſtimatio-
nis, aut generis eſſe comperiantur, ut
vinum cum vino, oleum cum oleo, fru-
mentum eum frumento Cujac. *ad tit.*
C.de comp.in princip. Hahnius ad Weſ-
ſembec.*lib.*16.*tit.*2. *num.*6.Brunneman.
*in l.*1. *num* 2.*ff.de comp.* Eſcobar. *de con-*
*feſſar.ſollicitant.ad vener.part.*2.*q.*3.§.3.
*num.*29. Gregor. *ſyntagmat.jur. univerſ.*
part. 3. *lib.* 21. *cap.*22. *num.*3. Weſſem-
bec.*paratitl. digeſt.lib.*16. *tit.*2. *num.*6.
Bachovius ad Treutler. *vol.*1. *diſp.*25.
28 *theſ.*8.*lit.A.* Et quoque locum ſibi vin-
dicat de una ad alteram quanritatem.
Duaren.*in l.divortio* . 8. §.*ob donationes.*
ff.ſolut.matrim. Tyndar. *opuſcul.de comp.*
*art.*3.*num.*12. Caſtill.*lib.*4.*contr.jur.cap.*
40.*num.*94. & 97. Ancharan. *quæſt.fa-*
*mil.lib.*1.*q.*2. *num.*1. Zaſ. *in* §.*in bonæ fi-*
*dei. num.*14. *de act.* & *num.*19.explanans
29 hoc locum conſequi , niſi quanritas,
tamquam ſpecies debeatur, videlicet
ſi alicui pecunia in ſacculo percluſſa
tradatur , quam ſanè explicationem
ipſemet Zaſ.*citato loco* præſtringit , at-
que coarctat , quoticſcumque domeſti-
cis uſibus reſervaretur.
30 At ſicut tritiſſima in jure illa regula
comperitur, ut aliud pro alio creditore
invito haud ſolvi queat, ut eſt *tex.in l.*2.
§.*mutui datio.ff.de reb.cred. text.in l.pro-*
miſſor. §.*final.ff.de conſtit. pecun. text. in*
l.item liberatur . §.*qui paratus . ff. quib.*
mod.pign. vel hypothec.ſolv.text.in l.eum à
quo. C.de ſolut. text. in l.ſi ſe non obtulit.
§.*ait prætor.ff.de re judic. text. in l.mani-*
31 *feſti. C.de ſolut.* Ita aliud pro alio invito
creditore compenſari non poteſt , cum
à ſolutione ad compenſationem rectè
ducatur argumentum, cum compenſa-
tio in effectu nil aliud ſit, quàm ſolutio,
ut apertiſſimè patet ex *text.in l.debitor.*
4.*ff.qui potior.in pign.hab. text.in l ſi con-*
ſtat. 4. *C.de compenſ. text.in l.ſi peculium.*
§.*de illo. ff.de ſtat.lib. text.in l.vel permu-*
tavit. ff.de liberal. cauſ. text.in l.amplius
non peti. 15.*ff.rem ratam hab.text.in* §.*in*
bonæ fidei.de act. Unde ex illationis ne- 32
ceſſitate aſſeverandum ſequitur credi-
tore reluctante , quantitatem cum ſpe-
cie extante haud compenſandam eſſe.
argum *text. in l ſi convenerit . ff.de pign.*
act. Fachin.*lib.*11. *contr.cap.*6. Vigel.*in*
*method.jur.civil. lib.*15.*cap.*11.*col.*3.Cyn.
*in l.final. num.*4. *C.de comp.* Diego. *opuſc.*
de comp.fol.mihi 9.quod coarctationem 33
recipit, quando ſpecie perempta ad æſti-
mationem ejus devenitur; quippe tunc
compenſationem locum aſſequi haud
in dubium convenit revocare , cum
pateat eſſe admittendam. Hujus aſſer- 34
tionis rationem eſſe comperitur, ſpeciei
æſtimationem eſſe pro quantitate judi-
candam, & ſic compenſationẽ admitti
poſſe tamquam de quantitate ad quan-
titatem argum. *text. in l.Titiæ textores.*
§.*final.ff.de legat.*1. Berſan. *de compenſ.*
*cap.*2.*q.*1. *num.*12. Trentacinq. *variar.*
*reſol. tit.de compenſ.reſol.unic.num.*1. *lib.*
3. *vol.*1.
Rejicitur quoque compenſatio de 35
ſpecie ad ſpeciem Diego.*opuſcul.de com-*
penſ.fol.mihi 14. Budæus. *in* §.*in bonæ fi-*
dei. Vulrej.*num.*14. Donell. *n.*13. *de act.*
Jul.Pac.*lib.*16.*Iſagoc.tit.*2.*n.*9. Weſſem-
bec. *paratitl.tit.ff.de comp.num.*6.Bacho-
vius. ad Treutler. *vol.*1. *diſp.*25. *theſ.*7.
lit.C. Gregor. *ſyntagmat.jur.univerſ.p.*3.
*lib.*21. *cap.*22. *num.*5. Hahnius ad Weſ-
ſembec.*lib.*16.*tit.*2.*num.*6.*ad fin.*Donell.
*lib.*16.*comm.jur.civil.cap.*15.*col.*6.*fol.mi-*
hi 596.Et hoc propter affectionem, quę 36
plerumque in ſpeciebus conſideratur;
quæ incertum rei, inæqualemque red-
dit valorem . Unde ſi Sempronius
Caii fundum poſſideat ; Cajus ad invi-
cem Sempronii ſundo ſruatur ; qui fun-
di quamvis æſtimatione communi ejuſ-
dem valoris, qualitatiſque cenſeantur ;
tamen aliqua fortaſſis particularitate
comperta, unius proprius fundus potius
placebit, quàm alienus, qua ratione ſi
Sempronius ad fundi pergat vindica-
tionem adversùs Cajum : hic compen-
ſatione uti nequit , itaut Sempronii 37
fundus ab ipſo retineatur , quod dum-
ta-

taxat locum aſſequitur perpenſa inæ-
qualitatis ratione,quæ ex affectione de-
ſcendit Briſſon. *de ſolut. lib.2. cap.de*
comp. col.4. circ. med. Weſſembec *para-*
titl.ad tit. ff.de comp.lib.16. tit.2. num.6.
Cyn. *in l.ultim. num.15. C.de comp.* Me-
dic.*de comp. part.1.q.3. num.3.* Zal.*in §.*
in bonæ fidei. num.9. Mynſinger. *num.31.*
de act. quod porrigunt Medices. *de com-*
penſ.q.4. num.1.part.1. Weſſembec. *pa-*
ratitl. lib.16. dicto tit.2. num.5. ut non
38 ſolum ob affectionem ſpecies cum ſpe-
cie in compenſationem non deducatur,
ſed neque individua, quod etiam am-
plecti videtur Berſan. *de comp.cap.2.q.1.*
num.20.
39 Sibiquoque compenſatio locum aſci-
ſcit in omnibus ferè debitis, nulla pror-
sùs habita conſideratione,àn ex contra-
ctu, vel ex fideicommiſſo, vel ex ulti-
ma voluntate debeantur *text.in l.etiam*
40 *ſi.C.de comp.*dummodo excipiantur illa
debita, quæ per exceptionem perimun-
tur. Nàm hæc à compenſatione exclu-
duntur *text. in l.quæcumque. ff.de comp.*
ubi J.C.Javolenus. *lib.15.*ex Caſſio ait.
quæcumque per exceptionem perimi
poſſunt, in compenſationem non ve-
niunt.
41 Sed huic Javoleni loco ſummoperè
obſiſtit Modeſtini definitio *in l.1. ff.de*
comp. Nempe compenſationem eſſe de-
biti & crediti inter ſe invicem contri-
butionem;ſed ea,quæ per exceptionem
perimuntur;ob hoc non minùs verè de-
bentur, cum etiam exigi poſſint, aliàs
42 exceptioni locus haud præberetur, ſi
actio minimè locum ſibi vindicaret,
cum nil aliud ſit exceptio, quàm actio-
nis excluſio, ac clypeus *text. in l.excep-*
tiones 2.ff.de except. dumtaxat actione
petitur, id quod verè debetur, quod
clarè ex ipſiuſmet actionis definitione
*in l.nihil aliud. ff.de oblig. & act.*noſcitur.
43 Præcipuè ſi ea, quæ penitus peti poſ-
ſunt, haud in compenſationem veniãt,
ut debitum illud, quod naturaliter tã-
tùm debetur, de quo J.C. *in l.etiam 6.ff.*
44 *de comp.* Ergo à fortiori ea, quæ exigi
queunt, quamvis eorum petitio per
compenſationem perimatur. Hoc ro-
buſtiori fulcitur fundamine deducto ex
l.1. ff.de comp. ubi ad ineundam compẽ-
ſationem, tantùm expoſcitur, ut ex
utraque parte adſit adinvicem debitũ
& creditum, nulla facta mentione, an
exceptione perimatur, vel non; ſed in
noſtro caſu prædictæ *l.1. ff.de compenſat.*
adminicula à Modeſtino optata com-
periuntur. Ergo locum compenſatio
ſibi aſciſcit.
His haud obſtantibus contrarium 45
eſt tenendum. Nàm non intereſt an
quis ipſo iure actionẽ nullam aſſequa-
tur, an eam quę exceptione queat ſum-
moveri nanciſcatur *text. in l.nihil inte-*
*reſt. 112. ff.de reg.jur.*Quippe haud ve-
nit aſſeverandum illum creditorem eſ-
ſe, qui id, quod ſibi debetur perpetuæ
exceptionis metu petere nequit *text.in*
l.debitor 108. *ff.de verb.ſignif. text. in l.*
creditores 10.*l.creditor* 55.*ff.de verbor.ſi-*
*gnif.*Debiti naturalis omninò eſt diver- 46
ſa ratio; quippè quamvis uſque ad vigo-
rem judicii, verum, ac juſtum debi-
tum foret dicendum *text. in l. cum*
amplius. 184. §.is natura debet. ff.de reg.
*jur.*Hoc modo quoque de precariis poſ-
ſeſſionibus juſtas eſſe offirmatur, licet
ad judicii vigorem non pergant *text.in*
l.quæcumque. §.1. ff.de publican. in rem
act. text.in l.communi 7.§.inter prædones.
*ff.commun.divid.*Igitur cum ea,quæ per 47
perpetuam exceptionem perimuntur;
putentur indebita; ita ut ſi ſolvantur,
per indebiti condictionem repetantur
text.in l.qui exceptionem.40. ff.de condict.
indeb. Ergo conſequens eſt, ut compen-
ſari nequeant.
Civile tantùm debitum profectò à 48
compenſatione exploditur, quoniã per
exceptionem evaneſcit argum. *text. in*
l.quæcumque. ff.de comp. videlicet ſi quis
ante biennium vult ſe mediante chy-
rographo tueri, compenſationem ſuo
creditori objiciendo, prætextu debiti
ſibi ex ipſo chyrographo Angel. *in §.*
in bonæ fidei. num. 15. de action. Cyn.
In l.final. num.10. C.de compenſ. Alberic.
in l.interdum. num.6. ff.de condict. indeb.
adverſùs hujuſmodi creditores ad ar- 49
cendam ipſorum inanem actionem,
non numeratæ pecuniæ exceptio com-
petit, propterea quod jus civile haud
exceptionem præbet cui denegatur
actio Bald.*in l.final.num,19.C.de compenſ.*

Ali.

Digitized by Google

50 Aliter puto fore dicendum, ſi biennium labatur; & ratio eſt quoniam debitum civile ſimpliciter eſſe deſinit; ſed quid naturale jã habet admixtum arg. *text. in l. neque ſcriptura. C. de compenſat.* Trentacinq. *var. reſolut. tit. de comp. reſolut. unic. num. 3. vol. 1. lib. 3.* Berſan. *de comp. cap. 2. q. 1. num. 26.* Mynſinger. *in §. in bonæ fidei. num. 11. de act.* Cyn. *in l. fin. n. 10. C. de comp.*

SUMMARIUM.

1 *Debitum ex cauſa depoſiti deſcendens ob maximam fidem depoſitarii compenſari non poteſt.*

2 *Depoſitum apud depoſitarium tutum eſſe debet.*

3 *Depoſitum reddentes illico laudandi ſunt.*

4 *Piſidæ depoſitum fraudantes morte puniebant.*

5 *Debitum ex commodato proficiſcens compenſari nequit.*

6 *Compenſatio non admittitur, quando quis agit ad recuperandam poſſeſſionem ſuam ab alio injuſtè detentam.*

7 *Spoliatus ante omnia eſt reſtituendus.*

8 *Crimen ſpoliationis perfidioſum, & impium.*

9 *Debitum ex cauſa annonæ cum alio credito compenſari non poteſt.*

10 *Noſtra potius intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere.*

11 *Cuique licet debitorem ſuum eundemque creditorem petentem ſummovere, ſi paratus eſt compenſare.*

12 *Species cum ſpecie compenſari nequit.*

13 *Species cum quantitate, & quantitas cum ſpecie compenſari non poteſt.*

14 *Pecunia publica ex cauſa frumentaria, ſeu militaris annonæ debita compenſari non poteſt.*

15 *Quod privilegium magis annonæ, quàm Reipublicæ tribuitur.*

16 *Quod petitur per reſtitutionem in integrum, licet ſolvi poſſit, attamèn compenſari nequit.*

17 *Debitum juratum compenſari haud poteſt.*

18 *Juramentum in forma ſpecifica ſervari debet.*

19 *Debitum alimentorum futurorum nequit compenſari.*

20 *Negare alimenta necare eſt.*

21 *Venter non patitur dilationem.*

22 *Debitum de quo conſtat per inſtrumentum camerali obligatione vallatum in compenſationem non venit.*

23 *Juramentum apponitur in forma obligationis Cameralis.*

24 *Debitum ex cauſa tributi non compenſatur.*

25 *Debitum ex cauſa collectarum compenſari non poteſt.*

26 *Debitum ex cauſa vectigalium deſcendens compenſationem rejicit.*

27 *Vectigal nervus Reipublicæ nuncupatur.*

28 Cajetanus Ageta laudatur.

29 *Debitum ex cauſa furti vel rapinæ compenſari non poteſt.*

30 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem reſellitur.*

31 *Agens ad recuperandam rem dicitur ſpoliatus.*

32 *Attentatorum debitum compenſari nequit.*

33 *Compenſatio adverſus tranſactionem non datur.*

34 *Hoc non procedit, ſi ex credito poſt tranſactionem, vel ab ipſa tranſactione ſegregato proficiſcatur.*

35 *Tranſactio æquiparatur ſententiæ.*

36 *Argumentum de tranſactione ad ſententiam, vel de ſententia ad tranſactionem tenet.*

37 *Compenſatio contra ſententiam admittitur.*

38 *Credita, quæ compenſationem reſellunt.*

39 *Creditum conditionale compenſari non poteſt.*

40 *Creditum in diem in compenſationem non venit.*

41 *Dummodò dies creditoris favorem non reſpiciat.*

42 *Creditum civile tantùm compenſari nequit.*

43 *Exceptione, quæ perimuntur in compenſationem non veniunt.*

44 *Creditum pluribus ambagibus involutum compenſari nequit.*

45 *Limita quando de proximò liquidari poteſt.*

46 *Debitum ex cauſa publica cum credito ex cau-*

cauſa privata compenſari non poteſt.

47 *Debitum exactum compenſari nequit.*

48 *Creditum, quod quis habet contrà decimas exigentes compenſare non poteſt.*

49 *Creditum mala fide procuratum non eſt aptum ad inducendam compenſationem.*

50 *Compenſatio ſuper bono, & æquo fundatur, ideoque nec fraudem, nec malam fidem patitur.*

ARGUMENTUM.

Quænam Debita, & Actiones in Compenſationem non veniant.

QUÆSTIO XIX.

1 PRimum debitum, quod nequit compenſari, eſt debitum ex cauſa depoſiti proficiſcens. Nàm ob exuberantem fidem, quæ in depoſito poſtulatur depoſitarius deponenti compenſationem objicere haud poteſt *text. in l. final. in fine. C. de compenſ. text. in §. in bonæ fidei. de act.* Cujac. *lib. 9. obſervat. cap. 37.* Faber. *lib. 12. conject. cap. 9.* Oſſuald. ad Donell. *lib. 16. comm. jur. civil. cap. 15. lit. EE.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. num. 3.* Hothoman. *epitom. lib. 16. tit. 2. num. 6.* Cujac. *in l. 10. C. de compenſ. & in cap. bona fides. de depoſit.* Bachovius. ad Treutler. *diſp. 25. theſ. 7. lit. D. vol. 1.* Budæus. *in §. in bonæ fidei. ad finem.* Vultej. *num. 7.* Harpprecht. *num. 26. de act.* Borcholten. *diſputat. de comp. propoſit. 7.*
2 *argum. 7.* cum depoſitum apud depoſitarium tutum eſſe oporteat, ut dixit Juvenal. *ſatyr. 13.*

Depoſitum tibi ſoſpes erit.

3 Quippe maximoperè laudanda eſt fides eorum, qui extemplo reddunt depoſitum, ut ipſemet Juvenal. *ſatyr. 13.* dixit.

Nunc ſi depoſitum non inficietur amicus;
Si reddat veterem cum tot a ærugine follem:
Prodigioſa fides, & Thuſcis digna tabellis.

Et è converſò mos fuit apud Piſidas, 4
ut depoſitum fraudans crudeliſſimo mortis ſupplicio afficeretur, ut refert Stobæus. *ſerm. 43.*

Secundum eſt, quod ex commodato 5
deſcendit, quod per compenſationem impediri nequit, cum in eo palam compenſatio excludatur *text. in l. prætextu. C. commod.* Hothomann. 1. *amicabil. 21. & lib. 2. obſervat. cap. 18.* Schifordeger. ad Fabrum. *tract. 1. cap. 5.* Oſſuald. ad Donell. *lib. 16. comm. jur. civil. cap. 15. lit. X.* Forner. *lib. 2. rer. quotid. cap. 14.* Beſold. *delibat. jur. ex lib. 16. pandect. tit. 2. q. 3. in fine.* Bronchorſt. *cent. 2. aſſert. 43.* Bachov. ad Treutler. *vol. 1. diſp. 25. theſ. 7. lit. F.* Li klama. *ſtudioſ. jur. velit. 3. q. 20.* Donell. *in l. final. num 4. C. de comp. & in §. in bonæ fidei. num. 10. de act. & in l. ultim. num. 10. C. commod.* Fonſter. Jun. *lib. 3. diſp. 16. theſ. 13.* Arumæus. *exercit. Juſtin. 12. theſ. 13.*

Tertium compenſatio locum haud 6
ſibi vindicat, quando quis agit ad recuperandam poſſeſſionem ſuam ab alio injuſtè detentam *text. in l. final. §. final. C. de compenſ.* Cujac. *lib. 15. obſerv. cap. 12.* Duaren. *ad tit. de comp. cap. 2. ad finem.* Donell. *in l. final. num. 12. C. de compenſat.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. n. 7.* Bachovius. ad Treutler. *vol. 2. diſp. 26. theſ. 4. lit. G.* Borcholten. *de comp. cap. 4. num. 30.* Gloſſ. *in l. qui invicem. 30. ff. de condict. indeb.* Cujac. *in rub. C. de compenſ. lit. E. in fine. & lib. 28. quæſt. Papin. in l. Stichum, aut Pamphilum. §. ſi creditor. ff. de ſolut.* Harpprecht. *in §. in bonæ fidei. num. 30.* Krembergk. *num. 39.* Borcholten. *num. 20. de act.* quod æqua ſanè ſuf- 7
fultum ſententia cernitur, quia is, qui ad ſibi poſſeſſionem ablatam pergit dicitur ſpoliatus eſſe, ſed ſpoliatus eſt ante omnia reſtituendus *text. in l. ſi quis ad ſe fundum. 7. C. de vi public. text. in l. 1. C. ſi per vim. vel alio mod. text. in l. 1. ff. de vi. et vi armat. text. in cap. in literis. cap. cum quis. cap. conquærente. cap. ſæpè. de reſtit. ſpoliator.* Ergo jùremerito compenſa- 8
tio explodenda. Quo in caſu ſpoliationis, maximum ſpolianti aſciſcendum crimen perfidiæ, ac impietatis, ut benè

Cicer. in orat. pro Quint. ibi: *Neceſſe eſt, iſte, qui amicũ, ſocium, affinẽ, fama, et fortunis ſpoliare conatus eſt, vanum ſe, et perfidioſum, et impium eſſe fateatur.*

9 Quartum quando quis debitor factus eſt, ex cauſa publicæ annonæ, hoc debitum cum alio ſuo credito compenſare nequit *text. in l. ob negotium. ff. de comp.* Gloſſ. *in l. qui invicem. 30. ff. de condict. indeb.* Hothoman. *epitom. lib. 16. tit. 2. num. 6.* Cujac. *in rubr. C. de compenſ. lit. A.* Duaren. *lib. 1. diſput. anniverſ. cap. 26.* Donell. *in l. 1. num. 9. C. de compenſat.* Faber. *in l. ob negotium. ff. de compenſat.* Borcholten. *de comp. cap. 5.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. num. 6.* Donell. *comm. jur. civil. lib. 16. cap. 15. fol. mihi 694. num. 40.*

10 Sed huic refragatur id, quod toties locum comperit cõpenſatio, quoties ex utraq; parte adeſt debitum, & creditũ ad invicem juxta *text. in l. 1. ff. de comp.* quia noſtra potius intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere *text. in l. ideo 3. ff. de compenſat.* ſed quando quis expeditionis tempore, ut eſt caſus in dicta *l. ob negotium* condemnatur, fit Reipublicæ debitor. Ergo ſi tantundem eiã Re-

11 publica debeatur, ſi ab ipſa conveniatur compenſationem objectare poteſt, quia unuſquiſque creditorem ſuum petentem ſummovet, ſi paratus eſt compenſare, ut ait J.C. *in l. unuſquiſque 2. ff. de comp.*

12 Hoc haud obſtante reſponſum iri cernitur, nonnunquam prohiberi poſſe cõpenſationẽ ob repugnãtiam rei compenſandæ, ut in ſpeciebus, quo caſu compenſatio refellitur Beſold. *delibat. jur. ex lib. 16. pandect. tit. 2. q. 3.* Bachovius ad Treutl. *vol. 1. diſp. 25. theſ. 7. lit. C.* Oſſuald. ad Donell. *comm. jur. civil. lib. 16. cap. 15. lit. T.* Jul. Pac. *lib. 16. Iſagoc. tit. 2. num. 9.* Budæus. *in §. in bonæ fidei.* Vultej. *num. 14.* Donell. *num. 13. d. act.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univ. lib. 21. cap. 22. n. 5.*

13 vel quoties verſamur in ſpecie, & quãtitate, quo in caſu pariter exploditur compenſatio Borcholt. *de comp. cap. 2.* Hunnius. *lib. 4. var. reſol. civil. part. 9. tract. q. 1.* Schifordeger. ad Fabrum. *lib. 1. tract. 2. q. 2.* Donell. *lib. 16. comm. jur. civil. cap. 15. fol. 696. et in l. final. C. de comp.* Beſold. *delibat. jur. ex lib. 16. pandect. tit. 2. q. 3.* Interdum verò debetur aliquid, 14 quod ſolvi poteſt, at compenſari nequit; veluti pecunia publica ex cauſa frumentaria, ſeu militaris annonæ debita, quæ minimè compenſatur, ut benè exponit Faber. *in l. ideo 17. ff. de compenſ.* Hoc enim privilegium magis annonæ, 15 quàm Reipublicæ aſcribitur, cum ſit una ex rebus, quarum cura ad Reipublicæ ſalutem attinet, aliàs neutiquam publicæ pecuniæ debitor compenſatione uteretur, quod falſum eſſe noſcitur ex *text. in dicta l. ob negotium. ff. de comp.* extra caſus recenſitos ab Imperatore *in l. in ea 3. C. de comp.* juncta *l. auferetur. 46. §. qui compenſationem. ff. de jur. fiſc.*

Quintum licet id, quod petitur per 16 in integrum reſtitutionem ſolvi queat, tamen compenſari non poteſt, ut tradit Medices. *de comp. part. 1. q. 40. num. 30.* Berſan. *de comp. cap. 2. q. 2. n. 3.*

Sextum adversùs debitum jura- 17 tum, debitor ab inducenda compenſatione repellitur; inſpecto credito, quod præſtiti juramenti tempore aſſequi tenebatur; & hoc propter vinculum juramenti, quod in forma ſpecifica 18 præciſè venit ſervandum. *text. in cap. ad noſtram. de jure jurand.* Bachovius. ad Treutler. *vol. 1. diſp. 25. theſ. 11. lit. A.* Gutierrez. *de juram. confirmat. part. 3. cap. 6. num. 5. et 7.* Rodriguez. *de execut. cap. 6. num. 5.* Fulgin. *de jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. q. 1. n. 303.* Kircou. *comm. opinion. tit. de comp. num. 12.* Barboſ. *vot. dec. lib. 2. voto 60. num. 15.* Gallerat. *de renunciat. lib. 5. cap. 4. num. 72.* Sayr. *in Clav. Reg. lib. 5. cap. 6. num. 24.* Graña. *in cap. 1. num. 8. de feud.* Caſtill. *dec. Sicil. 118. n. 3.* Luca. *de credit. diſcurſ. 46. n. 4.* Chriſtin. *dec. Belg. 38. num. 6. vol. 3.* cum cæteris à me congeſtis in *q. 26. tom. 3.*

Septimum debitum alimentorum 19 futurorum compenſari nequit *text. in l. in ea 3. C. de comp.* Donell. *comm. jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. 4. verſ. quarta cauſa.* Cujac. *ad tit. C. de comp. lit. C.* Faber. *C. lib. 4. tit. 23. definit. 7.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ. part. 3. lib. 21. cap. 22. num. 6.* Diego. *in opuſcul. de comp. fol. mihi 13.* Hothoman. *epitom. lib. 16. tit. 2. n. 6.*

Cu-

Cujac. *in novell.88. de depoſit. et denunciat.fol.mibi* 535.Donell.*in l.in ea.num*.9.
20 *C.de comp*. Nàm ſi in hujuſmodi alimentis locum aſſequeretur compenſatio , alimenta alimentario denegarentur, quod dici nequit, cum alimenta negare necare ſit *text.in l.necare.ff.de*
21 *liber. agnoſc*. quippe venter haud dilationem patitur. *text.in l.eadem ratione 2.ff.de feriis.text.in l.1. ff.ubi pupill. educar.tex.in l.pecuniæ* 8.*ff.de aliment.legat*.
22 Octavum debitum de quo conſtat per inſtrumentum camerali obligatione vallatum in compenſationem venire nequit Sarmient. *ſelectar. interpretat. lib*.2. *cap*.1. *num*.11. Afflict. *deciſ*.381. Calvin. *de æquitat. lib*.1. *cap*.7. *num*.2. Marcheſsan. *de commiſſ.appell.à cameral. oblig*. Seſsè. *dec.Aragon*.90. Menoch. *de præſumpt. lib*. 2. *præſumpt*.48. *num*.36. Tiraquell. *de retract. lignag*. §.3. *gloſſ*.3. *num*.3. & 6. Fulgin. *de jur.emphyt. tit.de*
23 *ſolut.canon.q*.1.*num*.303. Ratio eſt, quia in formula cameralis obligationis interponitur juramentum , ut videre eſt in formula eamerali ; Sed ubi adeſt juramentum compenſatio locum non habet, ut ſuprà dixi; cum juramentum in forma ſpecifica ſervandum ſit *text. in cap.ad noſtram.el primero.de jur.jurãd*.
24 Nonum non compenſatur debitum ex cauſa tributi Donell.*in l.3.num*.10. *C.de compenſ*. Annæus Robert.*lib*.3. *rer. judicat.cap*.26. Peregrin.*de jur.fiſc. lib*.6. *tit*.7. *num*.15. *verſ.ceſſat*. Hothoman. *epitom. lib*.16.*tit*.2.*num*.6. Cujac. *ad rubric.C.de comp.lit.A*.Borcholten.*de comp. cap*.5. Hahnius ad Weſſembec. *lib*.16. *tit*.2 *num*.10.Gregor.*ſyntagmat.jur.univerſ.lib*.21. *cap*.22. *num*.6. Donell.*comm. jur.civil.lib*.16. *cap*.15. *fol.mibi* 994. Cujac. *lib*.2.*obſerv.cap*.13.
25 Decimum debitum collectarum Balmaſed.*de collect. q*.110. *n*.14. Solorzan.*de jur.Indiar.lib*.1.*cap*.10.*n*.70.*tom*.2 Barboſ.*in l.in ea*. 3. *n*.10. *C. de compenſ*. Flores. de Mena.*var. reſolut.lib*.2. *q*.21. *n*.164. Guzman.*verit.jur.verit*.16.*n*.14.
26 Undecimum debitum proficiſcens ex cauſa vectigalium Arnold.Vinn.*in* §.*compẽſationes*.39.*Inſtit.de act*.Laſſarte. *de gabell.cap*.18. *n*.86.Brunneman. *in l.final.C.de comp*. Fontanell.*dec*.466.*n*.4. Sabelli.*ſumm.diverſ.tractat. in addit.ad* §.*compenſatio*. *num*.22. Moneta. *de decim. cap*.7. *num*.137. Dondeus.*conſult*. 43. Donell. *in l*.3.*num*.7.*C.de compenſat*. Peregrin. *de jur.fiſc. lib*.6. *tit*.7. *num*.15. *verſ.ceſſat*.Gloſſ. *in l.qui invicem*.30.*ff.de condict. indeb*. Nàm hujuſmodi debita 27
prætextu compenſationis inſoluta remanere non debent , quia alias Reſpublica læderetur cũ vectigalia ejus nervi appellentur Cicer.*pro Pompejo.Vectigalia nervos eſſe Reipublicæ sẽper dicimus*. Unde ſi haud vectigali ſuſtulta videatur Reſpublica miſerrimè ruet, quoniã ut ait Cornel. Tacit. *lib*.4. *Hiſtor. neque quies gẽtiũ ſine armis,neq; arma ſine ſtipẽdiis ; neque ſtipendia ſine tributis haberi poſſunt*. Huic loco convenit illud Prudẽtii in *Pereiſteph.hymn*.3.*Laurẽt.Mart*.

Hoc poſcit uſus publicus,
Hoc fiſcus, hoc Ærarium,
Ut debita ſtipendiis
Ducem juvet pecunia.

relatum à Ramos. *ad leg.Jul. & Papiam lib*.1. *cap*.6. *num*.2.cujus etiam meminit Nicolaus Cajetanus Ageta inter hujus 28
Civitatis patronos diſertiſſimus, doctiſſimus,ac eruditus in *annot. ad* Moles. *in* §.1.*de Regiis Fiſcal.n*.4.
Duodecimum non poteſt compen- 29
ſari debitum ex cauſa furti, vel rapinæ Bald. *in l.final. num*.2. *C.de comp*. Berſan. *de comp. cap*.2. *q*.2. *num*.16. Nàm quoties agimus actione furti , agimus 30
ad ſpeciem vindicandam; ſed de ſpecie ad ſpeciem locum non habet compenſatio Oſſuald. ad Donell. *lib*.16. *comm. jur. civil. cap*. 15. *lit.T*. Bachovius. ad Treutler. *vol*.1 *diſp*.25. *theſ*.7.*lit C*. Beſold.*delibat.jur. ex lib*.16. *pandect. tit*.2. *q*.3. Gregor.*ſyntagmat.jur.lib*.21.*cap*.22. *num*.5. Hahnius ad Weſſembec. *lib*.16. *tit*.2 *num* 6 *ad finem*. Budæus. *in* §.*in bonæ fidei*. Donell.*num*.13. Vultej. *num*.14. *de act*.Nec etiam de ſpecie ad quantita- 31
tem Borcholten.*de comp.cap*.3. Schiforderger.ad Fabrum.*lib*.1.*tract*.2.*q*.2.Hunnius. *lib*.4. *var.reſolut. jur. civil. part*.9. *tract. q*. 1. Coppel. *de compenſat. cap*.5. Krembergk. *in* §.*in bonæ fidei . num*.19. *de act*.Alia quoque non aſpernandi ponderis militat ratio; nàm hic,qui agit ad rem nanciſcendam cernitur ſpoliatus, ſed ſpoliatus ante omnia debet reſtitui

text. in l. ſi quis ad ſe fundum 7. *C. de vi publica*. Ergo &c.

32 Decimumtertium attentatorum debitum compenſari nequit; ſed condemnatus realiter ſolvere debet Lancellot. *de attentat. part.* 3. *cap.* 24. *q.* 28. *num.* 2. Sabelli. *in ſumm. diverſ. tract. §. compenſatio. num.* 34. Berſan. *de comp. cap.* 2. *q.* 43. *num.* 5. Capucin. *prax. Judic. part.* 3. *cap.* 7. *num.* 127. *vol.* 1. Coppel. *de comp. cap.* 7. *num.* 18.

33 Decimumquartum non eſſe locum compenſationi adversùs tranſactionē ex Medices fatetur Berſan. *de compenſ. cap.* 2. *q.* 2. *n.* 18. quod verum eſſe ſuſpi-
34 cor, dummodo deducatur ex credito ſuper quo fuit facta tranſactio: quippe ſi ex credito poſt tranſactionem, vel ab ipſa tranſactione ſegregato proficiſcatur, tunc ſi tranſactionis vigore quis fuerit condemnatus, compenſationis
35 beneficio fruetur: Ratio eſt, quia tranſactio æquiparatur ſententiæ *text. in l. non minorem.* 20. *C. de tranſactionib. l. ſive apud acta* 28. *C. eod. text. in l.* 2. *ff. de jure jurand. text. in l. poſtquam liti. C. de pact.* Valeron. *de tranſact. tit.* 2. *q.* 4. *num.* 15. Cabreros. *de metu. lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 2. Fontanell. *dec.* 379. *num.* 5. Coſta. *de facti ſcient. & ignor. diſtinct.* 94. *cent.* 1. *n.* 5. & 8. Surd. *conſil* 418. *num.* 12. ita ut in
36 jure de tranſactione ad ſententiam, vel è contrà teneat argumentum, ut teſtatur Urceol. *de tranſact. q.* 4. *num.* 51. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 400. *num.* 27. Corraſ. *in l. admonendi. num.* 34. *verſ. quo vero. ff. de jur. jurand.* Roland. *conſil.* 28.
37 *num.* 17. *vol.* 4. Sed contra ſententiam rectè compenſatio admittitur Gothofred. *in l. verum. lit. N. ff. de comp.* Treutler. *ſelectar. diſp. vol.* 1. *diſputat.* 25. *theſ.* 11. *lit. D.* Morla. *empor. jur. part.* 1. *lib.* 2. *de juriſd. omn. judic. q.* 19. *num.* 8. Bonden. *de jur. controverſ. collect.* 43. *num.* 32. Manſus. *conſultat.* 465. *num.* 1. Ergo etiam contra tranſactionem locum habere debet.

38 Hæc ſunt debita, quæ in compenſationem non veniunt. Credita verò, quæ compenſationem non admittunt ſunt ſequentia.

39 Primum non poteſt compenſari creditum conditionale Cujac. *in rubric. C. de comp. lit. E.* Treutl. *vol.* 1. *diſp.* 25. *theſ.* 8. *lit. E.* ibique Bachov. Borcholten. *diſput. de comp. propoſit.* 10. Duaren. *ad tit. de comp. cap.* 2. Donell. *comm. jur. civil. lib.* 16. *cap.* 15. *fol. mihi* 697. & *in l. final. num.* 10. *verſ. hæc ſententia. C. de comp.* Faber. *in l. quod in diem. ff. de compenſ.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib.* 21. *cap.* 22. *num.* 3. Cujac. *lib.* 3. *quæſt. Papinian. in l. ſi cum militi. ff. de comp.* Nec etiam creditum in diem 40
in compenſationem venit Caſtropal. *oper. moral. tract.* 32. *diſput.* 1. *punct.* 16. §. 2. *num.* 9. Molina. *de juſt. & jur. tract.* 2. *diſp.* 560. *num.* 19. Sabelli. *var. reſoluſ. cap.* 56. *num.* 27. Eſcobar. *de confeſſar. ſollicit. ad vener. part.* 2. *q.* 3. §. 3. *num.* 30. Caſtill. *controv. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 73. Theſaur. *quæſt. forenſ. lib.* 4. *q.* 21. *num.* 1. dummodo dies non reſpiciat favorem 41
creditoris, ut eſt illa, quæ tribuitur miſerationis gratia *text. in l. ſi cum militi.* 16. *§. cum intra diem. ff. de comp.*

Secundum non poteſt compenſari 42
creditum civile tantùm Alberic. *in l. interdum. num.* 6. *ff. de condict. indeb.* Cyn *in l. ultima. n.* 10. *C. de comp.* Angel. *in §. in bonæ fidei. num.* 15. *de act.* Berſan. *de comp. cap.* 2. *q.* 1. *num.* 25. & *q.* 2. *num.* 19. Ratio eſt, quia creditum civile excep- 43
tione elidi poteſt; ſed ea, quæ per exceptionem perimuntur in compenſationem non veniunt *text. in l. quæcumque. ff. de comp.* ergo.

Tertium creditum pluribus amba- 44
gibus involutum, ac illiquidum compenſari non poteſt Sanchez. *de matrim. lib.* 10. *diſput.* 6. *num.* 2. Gonzalez. *in cap. bonæ fides. num.* 10. *ad finem de depoſit.* Zamoran. *de comp. in præf. num.* 1. *in fine.* Gutierrez. *de juram. confirmat. part.* 3. *cap.* 6. *num.* 2. Larrea. *dec.* 87. *num.* 16. Covarruv. *in cap. quamvis pactum. part.* 1. *§.* 4. *num.* 21. *de pact. in* 6. Caſtill. *controv. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 97. Barboſ. *in l. final. num.* 8. *C. de comp.* Guzman. *veritat. jur. verit.* 16. *num.* 4. Rodriguez. *de ann. redd. lib.* 2. *q.* 18. *num.* 10. Barboſ. *in l. divortio.* 8. *§. ob donationes. num.* 31. *ff. ſolut. matrim.* Hæc enim aſſertio coarctatur, 45
quotieſcumque illud creditum, quod illiquidum dicebatur, poteſt de proximò liquidari; nam tunc locum habet compenſatio Abb. *in cap. bona fides. de*

de-

depoſit. Dyn. *in §. in bonæ fidei* *num.*4. Oynotom.*num.*17. Mynſinger. *num.*10. *de act.* Eſcobar. *de confeſſar. ſollicit. ad vener. part.*2.*q.*3.*§.*3. *num.*20. Faber.*C. lib.*4. *tit.*23. *definit.*2. Bonacin. *de reſtitut.q.ultim. punct.*1.*num.*12. Alciat. *conſil.*10. *num.*4.

46 Quartum debitum ex cauſa publica compenſari nequit cum credito ex cauſa privata Fontanell. *dec.*465. *num.*21. *in fine lib.*2. Berſan. *de comp. cap.*2.*q.*2. *num.*21. Poſſent.*ſingul.*11. *num.*10. Annot.ad Capyc.*dec.*167.*lit.A.in fin.*

47 Quintum debitum jam exactum, in compenſationem deduci nequit; vel debitum jam compenſatum, quia ad hoc, ut ſibi vindicet locum compenſatio ex parte, tàm debitoris, quàm creditoris debet adeſſe debitum, & creditum ad invicem juxta definitionem traditam à Juriſconſulto Modeſtino *in l.*1.*ff.de comp.* Igitur quotieſcumque hęc requiſita deficiunt, non eſt eur de admittenda compenſatione diſputemus.

48 Sextum creditum, quod quis habet adversùs decimas exigentes compenſari non poteſt Gregor.*ſyntagmat. jur. lib.*2.*cap.*24. *num.*5. Capan. *de jur. relev. q.*4.*num.*2. Oynotom. *in § in bonæ fidei. n.*53.*de act.* Sabelli.*ſumm. diverſ. tract. in addit.ad §.compenſatio num.* 42. Rebuff. *de decim. q.final. num.*19. Barboſ. *in l.*3. *num.*16.*C.de comp.* Guzman. *veritat.jur. verit.*16.*num.*15.Moneta.*de decim.cap.*9. *num.*172. Balmaſed.*de collect.q.*110.*n.*4.

49 Septimum creditum mala fide procuratum non eſt aptum ad inducendã compenſationem; videlicet ut accidit in ceſſione fraudolenter procurata, ne creditor creditũ ſuum aſſequi valeat, & hoc ne præbeatur anſa fraudandi, cum fraudibus via non ſit aperienda *text. in l.fundo.ff.de rei vindic.clement.*1.*de uſur. clement.*1. *§.final.de conceſſ. præbend.* & fraus haud patrocinari debeat *text.in l. itaque falſo.ff.de furt. cap.dictum.*30.*q.*1. *cap.intelleximus. de judic. cap.tuæ* 12. *de*

50 *cleric.non reſident.* Hujus aſſertionis ratio eſt, quia compenſatio ſuper bono & æquo fundatur *text.in l.inter tutores.* 37. *ff.de adminiſtr. tutor: text. in l.ideo* 3. *ff.de comp.* idcirco fraudem, malamque fidem non patitur Brunneman. *in l.in rem ſuam num.*15. *in fine. ff.de compenſat.* Luca. *de credit. diſcurſ.*50. *num.*4. Berſan.*de compenſat. cap.*2.*q.*2.*n.*22.

SUMMARIUM.

1 *Legatum per vindicationem quando fiebat.*
2 *Legatum per damnationem quale.*
3 *Legatum ſinendi modo quomodo relinquebatur.*
4 *Legatum per præceptionem.*
5 *Legatum dicitur à legendo.*
6 *Legati dicuntur à legendo.*
7 *Legatum quomodo definiatur.*
8 *Quæſtio propoſita magis eſt facti, quàm juris.*
9 *Legatum non videtur relictum animo compenſandi cum debito; niſi aliter ex teſtatoris mente eluceſcat.*
10 *Debitor ſi legat ſuo creditori non præſumitur animo compenſandi; Et referuntur verba* text. in l. creditorem. 87.ff.de legat.2.
11 Refertur text.in l.creditor 16.C.de legat.
12 Expenditur text.in l.ſi compẽſandi.6. C.de hæredib.inſtituend.
13 *Maritus legans uxori non cenſetur legare animo compenſandi, & referuntur verba* text.in l.unica.§.ſciendum. C. de rei uxor.act.
14 *Altera opinio eſt, quod debitor legando creditori cenſeatur hoc facere animo compenſandi.*
15 *Pater legando filiæ cenſetur hoc feciſſe animo compenſandi cum dote exacta.*
16 Refertur text.in l.ſi cum dotem. §.ſi Pater. ff.ſolut matrim.
17 *Pater ſi primo dotat promittendo, & poſtea legat, videtur legare animo compenſandi cum dote, & adducuntur verba* text.in l.hujuſmodi 86. ff.de legat.1.
18 Refertur text. in l. Titia cum teſtamento 35. §.qui invita. ff.de legat.2.
19 Adducitur text.in authent.præterea. C.unde vir.& uxor.
20 *Filius debet ſibi compenſare in legitimam, militiam, ſeu redditum annuum ex defuncti pecunia emptum.*
21 *Dos & donatio, quæ ſunt conferendæ ad querelæ excluſionem ſimiliter ſunt in quarta.*

22 *Con-*

22 *Conciliatur* text.in l.creditorem 87. ff. de legat.2. text.in l.creditor 16.C.de legat.text. in l. ſi compenſandi 6.C. de hæredib. inſtituend. text.in l.unica. §.ſciendum. C.de rei uxor. act. *cum* text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater ff.ſolut.matrim. text.in l.hujuſmodi 86.§.cum pater ff.de legat.1. text.in l.Titia cum teſtamento 35. §.qui in vita. ff.de legat.2.text.in authentica. præterea. C.unde vir.& uxor. text. in l.omnimodo. §.imputari. l. quoniam novella 29.C.de inoffic.teſtam. *ac traditur celeberrima quædam diſtinctio, cujus fœdere prædicti textus ad concordiam reducuntur, ſcilicet quando debitum eſt voluntarium, niſi aliter ex teſtatoris mente appareat debitor legando creditori ſuo non cenſetur legare animo compenſandi cum debito, & in hoc caſu debent intelligi jura pro prima opinione relata. Quando debitum eſt neceſſarium, tunc debitor legando creditori videtur legare animo compenſandi cum debito, quo in caſu procedunt textus pro ſecunda opinione adducti, ac referuntur omnes Doctores hanc diſtinctionem amplectentes.*

23 *Hanc diſtinctionem nonnulli Doctores refellunt.*

24 *Liberalis nemo in neceſſitatibus exiſtit.*

25 *Debitum voluntarium quod ſit.*

26 *Contractus omnis ab initio eſt voluntatis.*

27 *Debitor ex contractu dicitur potiùs debitor voluntarius, quàm neceſſarius.*

28 *Debitum neceſſarium quale ſit.*

29 *Debitum neceſſarium dicitur quod ex legis neceſſitate deſcendit.*

30 Perpenditur text.in l.ſi pater. C.de collat.dot.

31 *Legatum factum à debitore creditori ſuo, an compenſetur; vel non; procedit, quando contrarium ex conjecturis non apparet.*

32 *Legatum ſi conſiſtat in ſpecie; & debitum neceſſarium in quantitate an compenſatio locum habeat?*

33 *Species cum ſpecie; nec cum quantitate compenſari poteſt.*

34 *Legatum quantitatis cum debito ſpeciei compenſari poſſe nonnulli opinantur.*

35 *Species* text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut.matrim.

36 *Compenſatio, quæ fit ipſo jure à lege an fiat de ſpecie ad quantitatem?*

37 *Compenſatio, quæ fit ipſo jure non datur de ſpecie ad quantitatem; nec è contrà.*

38 Intellectus ad text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut.matrim.

39 Authent. præterea. C.unde vir. & uxor. *recipit declarationem à regula* text.in l.quod dicitur. ff.de impenſ. in reb.dotal.fact.

40 *Species cum quantitate compenſari non poteſt, etiam in caſibus, in quibus compenſatio fieret ipſo jure.*

41 *Debitor ſpeciei legando quantitatem non videtur habere animum compenſandi*

42 Albericus Decius, & Fabius rejiciuntur.

43 Intellectus ad text.in l.in quartam 90 ff.ad leg.falcid.

44 *Differentia inter compenſationem, & imputationem.*

45 *Compenſatio admittitur de ſpecie ad quãtitatem, quando clarè apparet ex voluntate teſtatoris.*

46 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem admittitur partibus aſſentientibus.*

47 *Legatum à debitore creditori relictum cum onere non petendi, quod ſibi debetur compenſatur cum debito.*

48 *Legatum factum creditori, cum clauſula,* pro omni & toto eo &c. *intelligitur factum animo compenſandi cum debito.*

49 *Legatum, quando fit ſub alia qualitate prorſus diverſa, non recenſetur relictũ animo compenſandi.*

50 *Frater legans ſorori intelligitur legare animo compenſandi cum debito dotis à patre relictæ.*

51 *Legatum factum ex eadem cauſa ob quã erat debitum, videtur relictum animo compenſandi.*

52 *Legatum à debitore creditori relictum ſine clauſula,* quod plus petere nequeat, *non compenſatur cum credito proveniente ex contractu, vel quaſi contractu.*

53 *Legatum factum à patre filiæ compenſatur cum dote.*

54 *Legatum relictum Eccleſiæ parrochiali ab eo, qui in alia ſepulturam elegit, videtur factum animo compenſandi cum*

quar-

quarta eidem Parrochiali Eccleſiæ debita.

55 Teſtator ſemper præſumitur voluiſſe legare pro concurrente quantitate, ne duplici onere hæres ejus gravetur.

56 Legatum compenſatur cum debito neceſſario: niſi aliter ex conjecturis appareat.

57 Compenſatio ceſſat, quando teſtator in legato exprimit aliam cauſam præter debitum.

58 Legatum relictum pro conſervanda familia non cenſetur factum animo compenſandi.

59 Legatum, vel fideicommiſſum relictum, ut aliis reſtituatur, tunc non præſumitur animus compenſandi cum debito neceſſario.

60 Legatum factum cum clauſula quod legatarius eo debeat eſſe contentus, videtur factum animo compenſandi.

61 Legatarius legatum agnoſcens onus ſuſcipere videtur.

62 Teſtator quotiès apponit in legato, ut eo contentus eſſe debeat cenſetur habere animum compenſandi.

63 Quod procedit quamvis minus ſit in legato, quàm in debito.

64 Teſtator legans ſimpliciter creditori ſuo animo compenſandi, & non expreſſit: an legatarius compenſare teneatur.

65 Legatum relictum filio pro legitima cum clauſula ut eo eſſet contentus, non excludit eum à petitione ſupplementi legitimæ.

66 Teſtator quando legat ſimpliciter, et dixit; quod legatarius plus petere nequeat an cenſeatur animus compenſandi?

67 Teſtator ſi dicat, quod legatarius plus petere nequeat de bonis ipſius, & de hæreditatis bonis, tunc præſumitur animus compenſandi.

68 Legatum creditori relictum à debitore aſſerente ſe legare ex propriis bonis: an factum ſit animo compenſandi?

69 Bona dicuntur, quæ deducto ære alieno ſuperſunt.

70 Debitor ſi ex bonis ſuis creditori legaverit non videtur legare animo compenſandi cum debito.

71 Quia tunc voluit, ut deducto, eo quod deberet præſtaretur etiam legatum ex bonis ſuis creditori.

72 Contrarium nonnulli amplectuntur.

73 Bonorum appellatione quid contineatur.

74 Bartoli opinio in l. & jus jurandi. §. ſi liberti. ff. de oper. libert. nimis periculoſa.

75 Pater legando filiæ, quando cenſeatur animo compenſandi legare.

76 Legatum defuncti non compenſatur cum debito hæredis.

77 Legatum factum à patre filio compenſatur cum legitima.

78 Legatum patrono relictum compenſatur cum quarta eidem patrono debita.

79 Legatum famulis, vel operariis relictum non cenſetur animo compenſandi.

80 Legatum relictum Epiſcopo non compenſatur cum quarta Canonica ex piis legatis eidem Epiſcopo debita.

81 Debitor promittens aliquid pro creditore, intelligitur hoc facere animo compenſandi.

82 Proponitur alia difficultas.

83 Debitum neceſſarium eſt, quod ex conſuetudine debetur.

84 Legatum compenſatur cum debito voluntario, ſi adſint conjecturæ compenſationem inducentes.

85 Legatum notabilis ſummæ videtur relictum animo compenſandi.

86 Animus compenſandi præſumitur, quoties hæreditas remaneret exhauſta.

87 Compenſatio cenſetur inducta ad ratam ſummæ legatæ, quando deficit clauſula, quod nihil amplius.

88 Legatum factum ex benevolentiæ cauſa non cenſetur relictum animo compenſandi cum debito.

89 Quod magis procedit inter conjuges.

90 Legatum relictum à patre filio naturali cenſetur relictum animo compenſandi cum alimentis, & cum uncia illi debita ex diſpoſitione juris.

91 Legatum factum ante diem non cenſetur relictum animo compenſandi cum debito in diem.

92 Debitor inſtituendo creditorem hæredē, vel cohæredem non videtur hoc facere animo compenſandi.

93 Legatum factum à teſtatore, qui non eſt directè debitor non præſumitur relictum animo compenſandi cum debito; & expenditur text. in cap. officii. de teſtam.

94 Legatum factum à teſtatore Eccleſiæ Pa-

Digitized by Google

Parrochiali an præſumatur factum animo compenſandi?

95 *Quarta Parrochialis à quibus debeatur.*

96 *Compenſatio tantummodo inducitur inter debitores & creditores.*

97 *Quarta Parrochialis compenſatur cum legato.*

98 *Legatum relictum à teſtatore propriæ Parrochiæ compenſatur cum quarta.*

99 *Legatum à debitore ſub conditione non præſumitur relictum animo compenſandi cum debito conditionali.*

100 *Legatum factum à patre filiæ pupillæ non præſumitur relictum animo compenſandi cum dote.*

101 *Compenſatio non àdmittitur in debitis ſub conditione.*

102 *Legatum factum nepoti ab Avo vivo adhuc filio, non compenſatur cum legitima nepoti debita.*

103 *Maritus matrimonio conſtante uxori donans, non præſumitur donare animo compenſandi.*

104 *Hoc non procedit, quando adeſt in contrarium aliqua conjectura.*

105 *Compenſatio admittitur, quando ex utraque parte adeſt debitum & creditum.*

106 *Legatum relictum à teſtatore, qui verè non eſt debitor an præſumatur factum animo compenſandi.*

107 *Defunctus & hæres eadem perſona cenſentur.*

108 *Teſtator non cenſetur duplici onere hæredem gravare.*

109 *Legatum non cenſetur relictum animo compenſandi cum eo, quod debet ejus hæres quamvis debitum ſit neceſſarium.*

110 *Teſtator non præſumitur legáre animo compenſandi loco hæredis.*

111 *Hæres repræſentat perſonam defuncti.*

112 *Teſtator hæredis perſonam non repræſentat.*

113 *Conjecturæ ad hoc, ut cenſeatur animus compenſandi in teſtatore.*

114 *Teſtator legans cauſa tollendi diſcordias inter hæredem, & creditorem præſumitur legare animo compenſandi.*

115 *Legatum an cenſeatur factum animo compenſandi cum debito, quando utrumque ex diverſis cauſis ortum habet.*

116 *Res in dubio pluries in teſtamento legata ſemèl debetur.*

117 *Teſtator potiùs videtur prioris diſpoſitionis oblitus commēdare legatum, quàm iterum præſtare.*

118 *In literis ſcribendis ad amicos ſolemus eandem petitionem reiterare.*

119 *Res eadem ſi ſæpiùs legetur ſemel peti poteſt.*

120 *Licet contrarium nonnulli tueantur.*

121 *Differentia quando res ſæpius legatur in conſequenda æſtimatione; vel re.*

122 *Multum intereſt an uni eodem teſtamento eadem res pluries legetur, vel in diverſis.*

123 *Differentia inter legatum quantitatis, & ſpecici.*

124 *Compenſationem in diverſis promiſſionibus ex diverſis inſtrumentis, & ex diverſis cauſis non admiſit Senatus Portugalliæ.*

125 *Compenſatio admittitur in debitis ex eadem cauſa.*

126 *Luſitaniæ Senatus deciſio refellitur, quia juri communi refragatur.*

127 *Compenſatio admittitur uſque ad concurrentem quantitatem.*

128 *Compenſatio fit pro rata.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Legatum à debitore creditori ſuo relictum, cenſeatur factum animo compenſandi cum debito.

QUÆSTIO XX.

OLim quatuor legatorum reperiebantur genera *text. in §. ſed olim. Inſtit. de legat.* videlicet per vindicatio- 1
nem, quando teſtator dicebat do, lego, capito, ſumito, habeto. & hujus legati nomine in rem actio competit Theo- 2
phil. *in d. §. ſed olim.* Per damnationem, ut ſi teſtator proferat hæres meus damnas eſto dare dato, facito, hæredem meum dare jubeo; aliàs jubeo ſignificat

ficat opto,cupio, deſidero , & tunc verbum precarium dicitur *text. in l.Aurelius. §.quidam ita legavit. ff.de liberat. legat. text.in l.Lucius Titius . §.1. ff.de legat.3.* aliàs eſt legati verbum , hoc eſt directum *text. in l.2. C.comm.de legat.* Sic impero , aliàs legis verbum eſt , & inde verba imperativa pro directis *text. in l.quoniam . C.de teſtament.* aliàs dicitur verbum precarium Paul. *lib.4. ſentent. tit.1.*Legatum autem per damnationem petitur actione in perſonam.
3 Sinendi modo legatum ad hunc mo-
dum relinquitur:*hæres meus damnas eſto*
ſinere Lucium Titium ſumere illam rem,
4 *ſibique habere .* Per præceptionem, uni
ex hæredibus legabatur hac formula.
Lucius Titius mihi ex parte hæres illam
rem ,præcipito, aut præcipuam habeto.

5 Legatum , ut inquit Ulpian. *in fragment. tit. de legat.* eſt , quod legis modo; hoc eſt imperativè teſtamento relinquitur Eutyc. *lib.2. de diſcern. conjug.*quod donatio quædam eſt , ſed quia hoc longiuſculè petitum videtur;alij potiùs legare dictum putant à legendo , quatenùs hoc verbum deligere, & decerpere importat, quod & Florentinum exiſtimaſſe credibile eſt,ac proindè legatum definiviſſe delibationem hæreditatis in *l.legatum 116.ff.de legat.1.*Nàm delibare decerpere eſt. Cic.*in Orat.pro Sext.Omnes undique floſculos carpere , atque delibare .* Et quæ decerpuntur leguntur apud Virgil.*in Bucolic.eclog.3.*

Qui legitis flores , & humi naſcentia
fraga .

6 Nec diſſimili admodum ratione Varro *lib.4.de ling.latin.* legatos à legendo appellatos exhibet, quoniam publicè lecti erant , ut mitterentur . Cæterum Ulpiani etymologia convenientior latitudini ſignificationis verbi legare videtur ; in qua uſurpatur illud legis duodecim tabularum. *uti quiſque legaſſit res ſuas , ita jus eſto.* Ubi hoc verbo *legaſſit* continetur etiam hæredum inſtitutio; denique quicquid verbis directis pater familias in teſtamento caverit confirmatur *text.in l.verbis legis 120 ff.de verb.ſign.* in leg. 12. tab. Vox ipſa *legaſſit* accipiebatur ,non ſolùm pro eo, quod ſpecialiter in ultima voluntate donabatur, relinquebatur, & diſponebatur ; verumetiam pro eo , quod eſt tutorem dare, hæredem inſtituere , exhæredare , præterire , & ſubſtituere . *text.in §.1.Inſtit.de legat. text.in l.120.ff. de verb.ſignif.* Hinc Tit.Liv.*lib.51.cap.3.* de Proca Albanorum Rege diſſerens: *Numitori* , inquit , *qui ſtirpis maximus erat Regnum vetuſtum Sylviæ gentis legat .*

Legatum à Modeſtino in *l.legatum* 7
*37.ff.de lagat.2.*definitur, quod ſit quædam donatio teſtamento relicta. Denique à Juſtiniano in *§.1. Inſtitut.de legat.* quod ſit donatio à teſtatore relicta ab hærede præſtanda . Atquamvis hujuſmodi definitiones , licèt verbis fortaſſis diſtent , re ipſa , ſive ſententia convenire inſinuat Donell.*lib.8. comm.jur.civil. cap.1. §.hactenus.*& Harprecht.*in § legatum. num.3. Inſtitut.de legat.*

Hæc enim propoſita quæſtio valde 8
à Doctoribus difficilis exiſtimatur , cum magis ſit facti , quàm juris , ut teſtatur Duaren. *in l.ſi cum dotem . §.ſi pater. ff.ſolut.matrim.*

Duplex eſt hęſitationis hujus opinio. 9
Prima eſt negativa , videlicet quod legatũ nõ cẽſeatur relictũ animo compẽſandi cum debito; niſi aliter ex legantis mente conſtare videatur ; nam tunc attenditur ejus voluntas *text.in l.in conditionibus 19.ff.de condit.& demonſtrat.*

Hujus concluſionis fundamenta potiſſimùm quatuor ſunt .

Primum *text.in l.creditorem 87.ff.de* 10
legat.2. Ubi habetur , quod ſi debitor creditori legat, in dubio non præſumitur animo compenſandi legare . Verba textus ſunt hæc: *Creditorem , cui res pignoris jure obligata , à debitore legata eſſet, non prohiberi , pecuniam creditam petere, ſi voluntas teſtatoris compenſare volentis evidenter non oſtenderetur.*

Secundum *text.in l.creditor 16.C.de* 11
legat. Ubi ſi debitor legat creditori rem pignoratam , non tenetur creditor eam hæredi reſtituere, etiam oblato, vel ſoluto pretio . Cujus hæc ſunt verba . *Creditor ſi à debitore ſuo rem , quam pignoris nomine ſuſceperat, legatam ſibi contendit, etiam debito ab hæredibus ejus oblato, quominus reſtituat defendi poteſt.*

12 Tertium *text.in l.ſi compenſandi. 6.C. de hæredib. inſtit.* Ubi inſtitutio facta de parte hæreditatis animo compenſandi totum debitum, petitionem debiti excludit; ejus verba hæc ſunt: *Si compenſandi debiti gratia, uxor maritum fecit hæredem: deſiderio tuo præter portionem hæreditatis, debitum quoque reſtitui poſtulantis, non tantùm juris ſeveritas, verùm etiam defunctæ voluntas reſragatur.*

13 Quartum *text.in l.unica. §.ſciendum. C.de rei uxor.act.* Ubi vir legans uxori, in dubio non videtur animo compēſandi legare, ſed utrumque conſequitur. Imperatoris Juſtiniani verba hujuſmodi recenſentur. *Sciendum, itaque eſt edictum prætoris, quod de alterutro interdictum eſt in exſtipulati actione ceſſare, itaut uxor, & à marito relicta recipiat, & dotem conſequatur, niſi ſpecialiter pro dote ei maritus, ea dereliquit, cum manifeſtiſſimum ſit, teſtatorem, qui non hoc addidit voluiſſe eam utrumque conſequi.*

14 Secunda eſt affirmativa ſententia, ſcilicet, quod legatum animo compenſandi factum præſumatur.

Hujus concluſionis fundamina præcipuè ſunt ſex.

15 Primum *text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut.matrimon.* Ubi habetur, quod ſi pater abſque conſenſu filiæ dotem exigat, eam hæredem inſtituendo, vel eidem legando intelligitur hoc feciſſe animo compenſandi cum dote exacta.

16 Verba Ulpiani hæc ſunt. *Si pater filia abſente de dote egerit, & ſi omiſſa ſit de rato ſatisdatio, filiæ denegari debet actio, ſive patris hæres extiterit, ſive in legato tantum acceperit, quantum doti ſatis eſſet. Sed & Julianus in pluribus locis ſcribit compenſandum ei in dotem, quod à patre datur: lucroque ejus cedere, ſi tantum ab eo conſecuta ſit, quantum ei dotis nomine debebatur à marito, qui patri ſolvit.*

17 Secundum *text.in l.hujuſmodi. 86. §. cum pater. ff.de legat.1.* Ubi ſi pater primo dotat promittendo, & poſteà legat, videtur pro dote legare. Juliani in dicto §. verba ſunt hæc. *Cum pater pro filia ſua dotis nomine centum promiſiſſet, deinde eidem centum eadem legaſſet; doli mali exceptione hæres tutus erit, ſi & gener ex promiſſione, & puella ex teſtamento agere inſtituerint: convenire enim inter ſe eos oportet, ut alterutra actione contenti ſint.*

18 Tertium *text.in l.Titia cum teſtamento 35. §.qui invita. ff.de legat.2.* Ubi ſi pater legat filiæ, qua invita dotem exegerit, filia debet eſſe contenta alterutro; niſi plus ſit in dote. text. verba ſunt hæc: *Qui invita filia de dote egerat deceſſit eadem illa exhæredata, filio hærede inſtituto, & ab eo fideicommiſſum filiæ dotis nomine reliquit. Quæro quantum à fratre mulier conſequi debeat? Modeſtinus reſpondit, quod in primis eam non eſſe conſumptam de dote actionem mulieri, cum patri ſuo non conſenſerit; utique non ignoras. Sic enim res explicatur, ut ſi quidem major quantitas in priore dote fuerit illius portione, ſit tantummodò contenta mulier, quod ſi in ſumma dotis nomine legata amplius eſt, quàm in dote principali; compenſatio fiat, uſque ad eandem ſummam, quæ concurrit &c.*

19 Quartum *text. in authent. præterea. C.unde vir.& uxor.* cujus verba ſunt hæc. *Præterea ſi matrimonium ſit abſque dote conjux autem præmoriens locuplex ſit, ſuperſtes verò laboret inopia, ſuccedit una cum liberis communibus, alteriuſve matrimonii in quartam, ſi tres ſint, vel pauciores. quod ſi plures ſint in virilem portionem, ut tamen ejuſdem matrimonii liberis proprietatem ſervet ſi extiterint his verò non extantibus, vel ſi nullos habuerit, potietur etiam dominio, & imputabitur legatum in talem portionem.*

20 Quintum *text.in l.omnimodo. §.imputari. C.de inoffic. teſtam.* ubi filius compenſare tenetur ſibi in legitimam, militiam, ſeu redditum annuum ex defuncti pecunia emptum, niſi ſit de ſilentiariis.

21 Sextum *text.in l.quoniam novella.29. C.de inoffic.teſtam.* Ubi habetur, quod dos, & donatio, quæ veniunt conferendæ ad querelæ excluſionem, ſimiliter in quarta compenſantur.

22 Horum jurium antinomiam conciliādā eſſe reor cōmuniſſima, ac celeberrima diſtinctione; videlicet, quod quoties debitum eſt voluntarium, tunc niſi aliter ex defuncti voluntate conſtiterit legatum minimè animo compenſandi

di

di relictum eſſe cenſeatur; & tunc procedunt jura pro priore negativa ſententia relata, ſcilicet *text. in l. creditorem.* 87 *ff. de legat.* 2. *text. in l. creditor* 16. *C. de legat. text. in l. ſi compenſandi* 6. *C. de hæredib. inſtituend. text. in l. unica. §. ſciendum. C. de rei uxor. act.* Si verò debitum ſit neceſſarium, & nihil de voluntate teſtantis appareat: tunc legatum præſumitur relictum animo compenſandi cum debito; & locum ſibi vindicant jura pro ſecunda opinione affirmativa adducta; id eſt *text. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matrim. text. in l. hujuſmodi* 86. *§. cum pater. ff. de legat.* 1. *text. in l. Titiacum teſtamento* 35. *§. qui invita. ff. de legat.* 2. *text. in authent. præterea. C. unde vir. & uxor. text. in l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffic. teſtam. text. in l. quoniam novella.* 29. *C. eod. tit.* & hanc diſtinctionem veram eſſe profitentur Cujac. *lib.* 3 *obſervat. cap.* 16. Covarruv. *in cap. officii num.* 2. *extra de teſtament.* Ripoll. *variar. reſolut. cap.* 13. *num.* 220. Surd. *tractat. de aliment. tit.* 5. *q.* 3. *num.* 27. Tuſch. *concl.* 494. *num.* 1. *lit. C.* Barra. *practic. obſervat. cent.* 4. *obſervat.* 87. Marcian. *diſputat. forenſ. diſputat.* 49. *num.* 5. Suarez. *in l.* 1. *tit. de Arrbis. num.* 36. Capan. *de vita, & milit. q.* 15. *n.* 12. Tepat. *variar. ſentent. cap.* 2. *tit.* 160. Sperell. *dec.* 176. *n.* 48. & 49. Capra. *conſ.* 72. Paul. de Caſtr. *conſil.* 247. Medic. *de compenſ. q.* 31. *n.* 12. *p.* 1, Tellez. *in l. Tauri* 16. *num.* 6. Bald. *conſil.* 58. *n.* 4. *lib.* 2. Menoch. *conſil.* 59. *num.* 17. *lib.* 1. Fulgoſ. *conſil.* 80. *num.* 3. Cephal. *conſil.* 487. *num.* 17. *lib.* 4. Nevizan. *conſil.* 62. *num.* 22. Campeg. *de dote part.* 3. *q.* 100. Gutierrez. *lib.* 2. *quæſt. pract. q.* 124. Molina. *diſput.* 200. *num.* 160, Sanchez. *lib.* 4. *conſil. moral. cap.* 2. *dub.* 15. *n.* 3. Zamoran. *de compenſationib. diſput.* 4. *cap.* 8. *§.* 2. *n.* 6. Arias de Meſa. *variar. reſol. lib.* 2. *cap.* 9. *n.* 14. & 15. *in fin.* Botill. *de ſucceſſ. ab int. cap.* 3. *theorem.* 115. *n.* 5. Meli. ad Caſtill. *de aliment. cap.* 18. *num.* 29. Molfeſius. *ad Conſuetud. Neapol. part.* 6. *q.* 11. *num.* 4. Luca. ad Gratian. *cap.* 274. *num.* 7. Gutierrez. *de tutel. part.* 3. *cap.* 5. *num.* 3. 4. & 5. Latro. *dec.* 94. *num.* 3. & 7. Merlin. *controv. forenſ. cap.* 44. *num.* 1. & 2. *cent.* 2. Gizzius. ad Latr. *obſervat.* 94. Andreol. *controv.* 247. *num.* 11. Luca. *de legat. diſcurſ.* 15. *num.* 2. Barrius. *de ſucceſſ. tit. de leg. lib.* 9. *tit.* 22. *num.* 9. Palma *alleg.* 194. *num.* 10. Luca ad Gratian. *cap.* 198. *n.* 3. Barboſa. *de Jur. Eccleſ. lib.* 3. *cap.* 19. *num.* 28. & *in cap.* 8. *de ſepult.* & *in cap.* 14. *n.* 6. *de teſtam.* Avendañus. *in l.* 16. *Tauri. n.* 3. Sylva. *de lecto quotid. par.* 1. *q.* 36. *n.* 11 Scoppa. *ad dec.* Gratian. *obſerv.* 47. *n.* 7. Alderiſ. *de hæredit. act. part.* 1. *cap.* 6. *n.* 9. Balduc: ad Ramon. *obſerv.* 36. *num.* 1. Pacific. *de Salvian. Interdict. inſpect.* 2. *cap.* 2. *num.* 333. Mantica. *de conject. ultim. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *num.* 2. Ciarlin. *controv.* 189. Mareſcot. *variar. reſolut. lib.* 2. *cap.* 86. *num.* 6. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 109. Rota. *dec.* 649. *num.* 2. *par* 1. *recent.* Bald. *in l. ſi compenſandi. C. de hæredib. inſtituend.* Buratt. *dec.* 921. *n.* 3. Oldrad. *conſil.* 297. *num.* 1. Rota. *deciſ.* 456. *num.* 1. *part.* 4. *diverſ.* Jaſo. *conſil.* 123. *dub.* 2. *volum.* 4. Surd. *conſil.* 102. *num* 42. *lib.* 1. Honded. *conſil.* 176. *n.* 4. Roland. *de confect. invent. p.* 4. *§. an actio hypothecaria, num.* 13. Ruin. *conſil.* 92. *num.* 5. *vol.* 5. Corn. *conſil.* 257. *num.* 20. *vol.* 1. Natta. *conſil.* 100. *num.* 15. *conſil.* 363. *num.* 2. Pariſ. *conſil* 95. *num.* 37. *vol.* 2. Seraph. *dec.* 1365. *num.* 2. Rota. *dec.* 949. *num.* 1. *part.* 1. *recent.* Surd. *conſil.* 388. *num.* 20. *vol.* 3. Merlin. *dec.* 249. *num.* 4. Caſtill. *de aliment. cap.* 18. *per tot.* Sabell. *ſumm. diverſ. tract. §. legatum. num.* 32. Marta. *de ſucceſſ. legal. part.* 4. *q.* 18. *art.* 2. *num.* 55. Imol. & Cardinal. *in cap. officii, de teſtament.* Afflict. *dec.* 44: *num.* 9. Capyc. *in addit. ad conſuetud. hæredes mei.* Bart. *in l. hujuſmodi. §. cum pater. ff. de legat.* 1. Altograd. *conſil.* 68. *lib.* 1. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 251. *num.* 41. Spin. *conſil.* 19. Urceol. *conſultat. forẽſ. cap.* 39. *n.* 19. & 20. Chriſtin. *dec. Belg.* 143. *num.* 6. *vol.* 1. & *dec.* 233. *per totam vol.* 1. *dec.* 134. *n.* 4. *vol.* 3. Peregrin. *dec.* 39. Maſcard. *de probat. concl.* 333. Gomez. *variar. reſolut. tit. de legatis num.* 27. Barboſ. *in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſolut. matrim.* Acoſta. *in cap. ſi pater. de teſtam. in* 6. *verbo. legavit. num.* 17. Honded. *conſil.* 63. *num.* 81. *lib.* 1. Phanuc. *de lucro dotis gloſſ.* 8. Surd. *conſil.* 7. Burſat. *conſil.* 60. *vol.* 1. Pedroch. *conſil.* 25. *num.* 1. Petris. *de interpret. ultim. volunt. lib.* 4. *dub.* 6. Peregrin. *de fideicomm. art.* 33. *num.* 41. Farinac. *deciſ.*

949. vol.penult. Roccus. reſponſ.61. n.3.
lib.1.& 64. lib,2.num.2. Altimar. obſer-
vat.25. ad Rovit. lib.1. num.1. Larath.
conſil.55. Cancer. var.reſol. p.1. cap.9.
num.74. & part.3.cap.20. num.309. Mer-
lin.de legitim. lib.2.tit.2. q.8.num.3. An-
na.ſing.310. & conſil.120. Sylva. de ſala-
riis.q.69. num.3. Medic.de compenſ. q.17.
num.5. Medic. conſil.123. num.2. Petris.
conſil.57. num.2.& 3. Marcian. diſputat.
84.num.1. Caſtill.in l.16.Tauri. num.28.
& ibi Ciſuentes.num.18. Coſta.in l.ſi pa-
ter.p.1. num.17. Matienzus. lib.5. recop.
tit.9.l.7. Gloſſ.1.num.5.Gregor.Lopez.in
l.16. tit.9. partid.6. Gratian. regul.285.
Sylveſt. legatum.3. q.22.Diaz.regul.171.
Navarr.in omnibus ſummis cap.17.n.160.
Armill.in verbo. legatum.21. Angel. le-
gatum.1.num.31. Beroj.q.92.num.9. Vil-
lalob.lit.L. num.42.Hieronym.de Mon-
te. q.3. num.1. Mandell.conſil.17. num.6.
Farinac.repertor.ultim.voluntat.q.27.n.3
& 8.Reverter.dec.366. n.1.& ibi Mari-
nis. in obſervat. num.1. Verde. inſtitut.
lib.2.tit.de legat.lemma 64.num.2248.Lu
cas de Penna. in l.unica. num.30. C.de
quæſtorib. lib.12. Ramon. conſil.36. n.8.
Bayus.prax.Eccleſiaſt.part.3. lib.2.n.38.
Barboſa. collect. in l.ſi propter. 8.num.5.
C. de compenſationib. Turret. conſil.10.
vol.1. Graſſ.receptar. ſentent. §.legatum
q.22. num.4. Sabell.ſumm.diverſ.tract.§.
debitor. num.59. Urſill. ad Afflict. deciſ.
44.Manſ.conſult.36.n.26.Borgia.contra
Fabrum.lib.4.inveſtig.cap.9.n.8. Scoppa
ad Merlin.ſcholion in cap.44.n.1. cent.2.

23 Quam diſtinctionem veriſſimam eſ-
ſe fatentur præcitati authores; quam-
vis eam refellant Duaren. in l.ſi cum do-
tem. §.ſi pater. ff.ſolut.matrim. Valentia.
lib.3. illuſtr. tractat.de legat. cap.2. Sada-
rin. reſponſ.18. num.28. Merlin. contro-
verſ.forenſ. cap.44. n.3. centur.2.Corraſ.
lib.3. miſcellan. cap.1.Schifordeger.lib.2.
forẽſ.tract.13.q.2. Cujac.ſub Mercator.
in notis adverſus Robertum.lib.2.cap.16
Fachin.lib.5.cõtroverſ.jur.cap.33.Faber.
lib.4. conjectur.cap.9.Ratio diſtinctionis
24 eſt, quia in neceſſitate nemo liberalis
exiſtit text. in l.rem legatam. ff.de adim.
legat. cum minimè liberalitatem exer-
cere dicatur, qui debitum ſolvit text.in
l.proximè ff.de ritu nupt.text.in l.ſi ſervo.
ff. de hæred. inſtituend.

Debitum voluntarium dicitur, quod 25
à principio habuit cauſam volunta-
riam; quando ex contractu, vel quaſi
contractu deſcendit. V.g. ex hæredita-
tis aditione, qui voluntarius actus ap-
pellatur, & ex quo contrahitur obliga-
tio ſolvendi legata, & hæreditaria de-
bita text.in l.Lucius Titius. ff.de legat.2.
Barboſa. in l.ſi cum dotem. §.ſi pater n.4.
ff.ſolut.matrim.Gutierrez.de tutel.part.3.
cap.5.num.11. Merlin. contr.forenſ. cap.
44. num.5. cent.2. Molfeſ. ad Conſuetud.
Neapolit.part.2.q.13. num.10. Heig. qq.
jur. q.27. num.37. Altimar.ad conſil.Ro-
vit. obſervat.25. num.5. lib.1. Sanchez.
lib.4. conſil. moral. cap.2. dub.15.num.2.
Farinac. in repertor. ultimar. voluntat. q.
27.num.2.Scoppa.ad dec.Gratian.obſer-
vat.47. num.5. Alderiſ.de hæred.act.cap.
6. num.42. Balduc.ad Ramon. obſervat.
36.num.2. Marcian. diſput.49. num.10.
& 11. Rota. deciſ.456.num.1.p.4. diverſ.
Merlin. dec.249. num.4. Caſtill. contro-
verſ.jur. lib.8.cap.18. num.2.& 3.Capra.
conſil.29. lib.3. Mantic. de conject. ultim.
volunt. lib.10. num.2.tit.15. Bich.dec.80.
Caball. conſil. deciſ.27. lib.2. Rota. p.13.
recent. dec.79. num.22.& p.15.deciſ.170.
num.12.Sperell. dec.176.num.45.Sabell.
ſumm.diverſ.tractat. §.legatum.num.32.in
fine. Phanuc. de lucro dotis. Gloſſ.8. n.89.
Peregrin.de fideicommiſſ.art.33. num.41.
Paul.de Caſtr. conſil.36. lib.2. Menoch.
de præſumpt. lib.4. præſumpt.110. num.4.
Cravet. conſil.131. num.14. Rota. deciſ.
649. num.3.part.1. recent. Alban.conſil.
6.num.6. 7. & 8. Corn. conſil.292. col.2.
lib.1. Ronchegall. in l.1. num.22. & 28.
ff.de duob.reis.Honded.conſil.50.num.14.
lib.2. Gratian.dec.Marchiæ 19. num.41.
Cephal.conſil.225.num.2.lib.2. Bald.con-
ſil.8. num.3. lib.2. Et quod ſit debitum 26
voluntarium illud, quod ex contractu
debetur patet, quia ab initio omnis
contractus eſt voluntatis; quamvis ex
poſt facto ſit neceſſitatis.text.in l.ſicut C.
de actionib.& oblig. text.in l.in commoda-
to. §.ſicut ff.commod. & quia contrahens
ab initio ſe voluntariè obligavit.Qua- 27
propter debitor ex contractu, vel quaſi
magis voluntarius, quàm neceſſarius
dicitur Paul. de Caſtr. conſil.35. col.2.
vol.2.

vol.2. Merlin.deciſ.249. num.4. Cravet.
conſil.1000. num.35. vſque ad 45. Imol.
in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut. ma-
trim. Alex. in l.hujuſmodi. §.ſi pater.ff.de
legat.1.Gratian.diſceptat.forenſ.cap.134.
num.16. Signorol. conſil.176. num.4.Spe-
rell. dec.176.num.44. Marcian.diſputat.
forenſ.diſput.49.num.10. Afflict. dec.44.
num.9. Alban. conſil.6. num.4. Menoch.
de arbitrar.Judic..caſu182.num.52.Ro-
ta.Roman.deciſ.649.n.3.p.1.& deciſ.28.
num.4.p.5.recent.

28 Debitum verò neceſſarium appella-
tur illud, quod immediatè à lege, vel
ſtatuto abſque hominis facto induci-
tur, ut eſt debitum dotis, vel legitimæ
&c. text.in l.obligamur. §.lege. ff.de act.
& oblig.text.in l.qui liberos.ff.de ritu nupt.
text.in l.ultim. C.de dotis promiſſ. text.in
l.ſi cum dotem.§.ſi cum pater.ff.ſolut.matr.
& docent Manſus.conſult.36.n.25. Are-
tin.in l.is poteſt.in fin.ff.de acq.hæred.Gu-
tierrez. de tutel. p.3. cap.5.n.11.Merlin.
contr.forenſ. cap.44. n.4. centur 2. Mol-
feſ. ad Conſuetud.Neapol.p.2.q. 13.n.10.
et p.6.q.11.n.18.Altimar.ad conſ.Rovit.
obſervat.25.num.6.lib.1.Medic.conſ.123
num.2.Sanchez. conſil.moral. lib.4.cap.2.
dub.15.num.2. Farinac.repertor.ultimar.
volunt. q.27. num.2. Maſcard. de probat.
concl.333.n.6.Scoppa.ad deciſ.Gratian.
obſervat.47. num.4. Alderiſ. de hæredit.
action.cap.6.num.41.Balduc.ad Ramon.
obſervat.36.n.3. & Bald.in l.ſi uxor.n.4.
C.de bon.auth.jud.poſſid. Ubi neceſſariũ
29 debitum vocat, quod ex neceſſitate
legis inductum eſt;& tradũt Riminald.
Jun.conſ.344. n.42.Barboſ.in l.ſi cum do-
tem.§.ſi cum pater. n.5.& 6. ff.ſolut.ma-
trim.Cravet. conſil.1000.n. 33. Merlin.
dec.249. num.4. Capan.de vita. & milit.
q.15. num.12. Marcian. diſputat. forenſ.
diſput.49. num.7. Covarruv. in cap. offi-
cii. num.2.de teſtam.Caſtill.controv.lib.8.
cap.18. num.3. Angel.conſil.277. col.fin.
Altograd. conſil.68. num.2. & 30. lib.1.
Sabelli. ſumm. diverſ. tract. §.legatum
num.32. Bart. in l.ſi cum dotem. §.ſi cum
pater ff.ſolut.matrim. Sperell. deciſ.176.
num.43. Menoch.de præſumpt.lib.4.præ-
ſumpt.109. num.2. Jaſo.in auth.præterea.
C.unde vir.et uxor. Peregrin.de fideicom-
miſſ. art.33.num.41. Phanuc.de lucro do-
tis Gloſſ.8. num.90. Rota.dec.28.num.4.
part.5.recent. Mantica. de conject. ultim.
volunt. lib.10. tit.2. num.3.

Sed adversùs noſtram communem 30
diſtinctionem urget difficultas text. in
l.ſi pater. ff.de collat.dotis. Nàm cum do-
tis debitum ex neceſſaria cauſa, ut dixi
ſuperius oriatur; cum pater dotem fi-
liæ tradere teneatur, filiaſque dotare
munus recenſeatur paternum text.in
l.ultim. C.de dotis promiſſ. text. in l.qui li-
beros. ff.de ritu nupt. Ideò ſi pater filiæ
aliquid leget, cum ſit dèbitum neceſſa-
rium compenſari debet cum dote,
juxta noſtræ diſtinctionis doctrinam.
Aſt contrarium docet Pomponius in
dicta l.ſi pater cujus verba ſunt hæc. *Si
pater pro filia dotem promiſerit; deinde
exhæredatæ, vel etiam emancipatæ, et
præteritæ legatum dederit habebit filia
etiam dotem præcipuam, et legatum*. Sed
huic difficultati reſpondendum eſt,
quod in hoc textu legatum minimè do-
tis contemplatione cenſetur relictum;
Ideoque nil mirum, ſi non compen-
ſetur. Quam interpretationem Bartol.
in d.l. amplexatus fuit.

Hoc enim quod dixi de debitore 31
creditori legante intelligi debet; quo-
ties contrariũ ex conjecturis non appa-
reret Cravet. conſil.149. num.3. Man-
ſus. conſult. 36. num.32. Menoch. præ-
ſumpt.110. num.18. ubi 18. conjecturas
recenſet. Afflict. dec.44. ubi 15. enume-
rat, & plures affert Cravet. conſil.142.
Sperell. deciſ.166. num.5. Gabr.conſil.
106. num.8. Rota. dec.456. num.1. p.4.
diverſ. et deciſ.649. num.2. part.1. Surd.
conſil.112. num.12. Mantic.de conjectur.
ultim.volunt.lib.10.tit.2. num.2. Tuſch.
concl.494. Berſan. cap.2.q.30.n.66.

Quid ſi legatum conſiſtat in ſpecie, 32
& debitũ neceſſarium in quantitate, an
hoc in caſu compenſatio admittatur?
Et mihi videtur, quod minimè locum
ſibi vindicet compenſatio; quam etiam
opinionem tenent Barboſa. in l.ſi cum
dotem. §.ſi pater num.14. ff.ſolut.matrim.
Coccin.dec.65.n.41.Socin.Jun.conſil.10.
num.22. lib.3. et conſil.170. num.20. lib.2.
Sperell. dec.176. num.40. Caſtill. lib.8.
controv. cap.18. num.5. Caldas.queſt.fo-
renſ.

*renſ.*16.*num.*6. Socin.Sen.*conſil.*93. *n.*23. *vol.*1. Maſcard.*de probationib.concl.*333. *num.*8. Scoppa. ad dec. Gratian. *obſerv* 147.*num.*13.Manſus. *conſult.*36.*num.*16. Berſan. *de comp. cap.*2.*q.*30.*num.*17.Camarell.*de legat. lib.*3. *q.*27. *num.*1. Bart. *per text.in l.ſi pater. ff.de collat. dotis. in l.hujuſmodi. §.cum pater. ff.de legat.*1. & ibi Alex. Bald. Paul.de Caſtr. & Comenſ. Mantic. *de conject.ultim.voluntat. lib.*10. *tit.*2.*num.*8. *et* 37.Bart. Angel.& Paul.de Caſtr.*in l.ſi cum dotem.§.ſi pater. ff.ſolut.matrim.* Socin. *conſil.*97. *num.*23. *lib.*1. Corn.*conſil.*257.*num.*2.*vol.*1.Bald. *conſil.*58. *num.*2. Menoch. *de præſumpt. lib.*4. *præſumpt.* 109. *num.* 31. *et* 37. Capan. *de vita. et milit. q.*15. *num.*9. Covarruv. *in cap.officii. num.*2. *de teſtamentis.* Tuſch. *concl.*494. *num.*28.*lit.C.*

33 Cum nullum equidem lateat de ſpecie ad ſpeciem, nec de ſpecie ad quantitatem compenſationem fieri non poſſe *text.in l.ſi convenerit.ff.de pignorat.act. text.in l.quod dicitur. ff.de impenſ. in reb. dot.fact. text.in l.ſi non ſortem.§.ſi centum ff.de condict.indebit.text. in l.ſi ex pecunia. C.de rei vindic.* & præter ſupra relatos tenentes de debito neceſſario quantitatis ad legatum ſpeciei, nec è cõtra haud compenſationem inducendam eſſe teſtatur Meſa.*variar.reſolut.lib.*2.*cap.*9. *num.*4. Corn. *conſil.*292. *n.*1. *vol.*1. Gutierrez. *de tutel.part.* 3. *cap.*5. *num.*34. Surd. *conſil.*112. *num.*61. Merlin. *contr. forenſ. cap.*44. *num.*37. *cent.*2. Barboſ.*in l.ſi cum dotem. §.ſi pater num.*13. *ff. ſolut. matrim.* Ciarlin.*contr.*189.*num.*4. Altimar.*ad conſil.* Rovit. *obſervat.*25. *n.*23. *lib.*1.Caput.*ad Conſuetud.ſi moriatur.p.*2. *§.*11. *num.*18. Suarez.*tit. de las Arrhas. num.*42.*verſ.tertio limita*.Menoch.*conſil.* 56.*num.* 12.*et* 48. *lib.*1. Jaſo. *in l. hujuſmodi. §.cum pater. ff. de leg.*1. Nevizan. *conſil.*62. *num.*21. Bald.*in l.quoniam in prioribus num.*6. *C.de inoffic.teſtam.* Rubeus. *in l.Gallus. §.quidam recte. num.*32. *ff.de liber. et poſthum.* Ruin. *conſil.* 137. *num.*8.Tellez.*in l.Tauri* 16.*num.*2.Socin. *conſil.*93. *num.*23. *lib.*1. Covarruv: *in cap.officii.num.*2. *ad medium.de teſtament.* Alex.*conſil.*7.*num.*17.*lib.*6. Bald. *conſil.* 58. *n.*2.*lib.*2. Matienzus.*in l.*7.*tit.*9.*lib.*5. *ordinament.gloſſ.*1. *num.*9.& ibi Azeved. *num.*11. Trentacinq.*variar. reſolut. tit. de compenſat. reſolut.*1. *num* 1.*lib.*3. *vol.*1.

Contrarium verò non pauci ſequuntur; videlicet quod etiam de ſpecie ad quantitatem, & è contrà compenſatio admittatur, ob generalitatem *text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut. matrimon.* Afflict.*dec.*138. *num.*4. Imol.*in l ſi cum dotem. §.ſi pater.col.fin.ff.ſolut.matrimon.* Surd.*in conſil.*112. *num.*38. *et in tractat. de aliment.tit.*7. *q.*10. *num.*12. Faber.*lib.* 4. *conject. cap.* 9. Schifordeger. *lib.*2. *forenſ.tractat.*13. *q.*1. Socin.Jun. *conſ.*173. *num.*7. *lib.*2. Menoch.*de præſumpt.lib.*4. *præſumpt.*109.*num.*37. Gonzalez.*lib.ſingular. variar. cap.*31. *num.*56. Avendañus. *in lib.*16.*Tauri. num.*19. Corn.*conſil.* 230. *num.*6.*lib.*4. Alex.*in auth.præterea. num.*13. Jaſo. *num.*26. Dec. *num.*10. Fabius. *num.*47. *C.unde vir. et uxor.* Phanuc. *de lucro dotis. Gloſſ.*8. *num.*53. Roman. Imol. & Alex. *in dicta l.ſi cum dotem. §.ſi pater.. col.pen.ff.ſolut.matrim.* 34

Hujus opinionis aſſeclis ſavet *text. in l.ſi cum dotem.§.ſi pater. ff.ſolut.matr.* ubi habetur, quod ſi filia pro parte hæres ſit inſtituta; minimè à marito dotem repetere quit; & tamen certum eſt, quod in hæreditatibus à communiter accidentibus reperiuntur ſpecies; ideò textus indicare videtur, quod de ſpecie ad quantitatem dotis, locum ſibi vindicet compenſatio. 35

Secundò facit generalitas *text.in authent.præterea. C.unde vir. et uxor.* Et cõducit quoq; id, quod hęc compenſatio magis inducitur ex diſpoſitione legis, quàm ex præſumpta mente teſtantis; ſed in compenſatione, quæ per legem inducitur non habet locum generalis, tritaque regula, quod de ſpecie ad quãtitatem non admittatur compenſatio. *text. in l.in quartam. ff.ad leg.falcid.* ubi pecunia conditionis implendæ cauſa data imputatur in Trebellianicam, quæ ex ſingulis hæreditariis rebus, & ſic ex ſpeciebus eſt deducenda *text.in l.*1. & ibi Gloſſ. *C.ad leg.falcid.* Alberic. *in l.filium col.*5. *ante medium.C.famil.ercisc.*Fabius *in auth.præterea. num.*47.Dec.*n.*10. *C.unde vir.et uxor.* 36

His verò parum, aut nihil, refragantibus minimè recedendum eſt à prima 37

ma

ma ſententia per text. in l. ſi ex pecunia.
C. de rei vindic. text. in l. ſi non ſortem. §. ſi
centum. ff. de condict. indeb. text. in l. ſi con-
venerit. ff. de pignorat act. & præſertim
per text. in l. quod dicitur 5. ff. de impenſ. in
reb. dotal. fact. Ubi habemus, quod etiam
in compenſatione, quæ ex diſpoſitione
legis deſcendit locum habet regula,
quod de ſpecie ad quantitatem com-
penſatio non vindicet ſibi locum.
38 Non obeſt text. in l. ſi cum dotem. §. ſi
pater. ff. ſo. ut matrim. Nàm reſpondetur,
quod cũ non loquatur de filia inſtituta,
non debet intelligi, quod eo caſu com-
penſatio admittatur; ſed potiùs quia
in filiæ perſona duæ concurrunt quali-
tates contrariæ, quod ſit debitrix, &
creditrix, quo in caſu inducitur confu-
ſio actionis text. in l. Uranius. ff. de fide-
juſſorib. Quapropter dotem repetere ne-
quit: Sed quatenus is textus quoque
loquitur de filia exhæredata, cui lega-
tum relictum eſt, tunc enim agitur de
compenſatione, & in his terminis ad-
mittenda eſt diſtinctio communis, de
qua ſupra dixi.
39 Nec etiam obſtat generalitas text. in
authent. præterea. C. unde vir. et uxor.
quoniam debet recipere declaratio-
nem à regula text. in l. quod dicitur 5. ff.
de impenſ. in reb. dot. fact.
40 Nec obeſt ratio, quam præter Do-
ctores attulimus; quoniam reſponde-
tur; imò eſſe veriùs in compenſatione
ex diſpoſitione legis inducta obſervari
communis regula, quod de ſpecie ad
quantitatem non admittatur compen-
ſatio; ut probatur per text. in l. quod dici-
tur. ff. impenſ. in reb. dotal. fact. Quoniam
41 lex hanc inducit compenſationẽ ſup-
plendo id, quod veròſimiliter declara-
turus erat teſtator; & nulla eſt ſimilitu-
do, quod debitor ſpeciei legando quan-
titatem compenſationem inducere vo-
luerit cum juris regulæ huic declara-
tioni adverſentur, ut in ſpecie Ruin.
conſil. 127. num. 8. lib. 5. Joseph. deciſ. Pe-
ruſ. 15. num. 6. Alex. conſil. 12. num. 5. lib. 5.
Barboſa. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater num.
15. in fine. ff. ſolut. matrim. Cum profectò
fortiſſima ſit illa conjectura, quod ſpe-
ciei debitor, quantitatem legans com-
penſandi animum minimè habere vi-
deatur, omnibuſque aliis conjecturis
meritò ſit præferenda Corn. in authen-
tic. præterea. num 3. verſic. 4. limita. C. Un-
de vir. et uxor. Barboſa. in l. ſi cum dotem.
§. ſi pater. ff. ſolut. matrim. num. 15. verſic.
final. Socin. conſil. 97. num. 23. lib. 1. Bald.
conſil. 58 num. 2. Corn. conſil. 257. num. 2.
vol. 1. Mantica. de conject. ultim. volunt.
lib. 10. tit. 2. num. 8. Menoch. de præſumpt.
lib. 4. præſumpt. 109. num. 31. Covarruv.
in cap. officii. num. 2. ad finem extra de te-
ſtament. per text. in l. ſi pater pro filia. ff. de
collat. dot.
Ex his enim falſum eſſe videtur id, 42
quod dicit Alberic. in l. filium col. 5. Cod.
famil. erciſc. & Dec. in auth. præterea.
num. 10. Fabius. num. 47. ſcilicet, quod
in compenſatione ex legis diſpoſitione
deſcendente non habeat locum regula,
quod de ſpecie ad quantitatem non ad-
mittatur compenſatio, quod apertè eſt
adversùs text. in l. quod dicitur. ff. de im-
penſ. in reb. dotal. fact. & contrarium in
ſpecie amplectitur Montepic. in l. in
quartam num. 90. ff. ad leg. Falcid.
Nec refragatur text. in d. l. in quartam 43
90. ff. ad leg. falcid. Nàm ad hunc textũ
reſpondendum eſt, quod loquitur de
imputatione, ut tradit Govean. in d. l.
in quartam: nos verò de compenſatio-
ne loquimur, inter quos terminos dif-
ferentia eſt in terminis conſtituenda
Angel. de Perigel. in l. hujuſmodi. §. cum
pater col. 2. ff. de legat. 2. Fabius. in au-
thentica præterea num 45. ad finem. C.
unde vir. et uxor. Fachin. controverſ. jur.
lib. 5. cap. 34. in fine. Differentiæ ratio 44
eſt, quia Trebellianica minimè hæredi
ſimpliciter debetur; ſed præcipit jus
gravatum hæredem hæreditatem re-
ſtituere, quartamque partem ex bonis
teſtatoris retinere; ſive ex diſpoſitione
illius; in hujuſmodi enim debitum, ita
qualificatum imputabit quicquid ex
teſtatoris bonis, vel ejus diſpoſitione
obtinuit. text. in l. omnimodo. §. imputari.
C. de inoffic. teſtament. text. in l. 3. §. ſi de-
bita. ff. de bonis liber. Unde cum condi-
tionis implendæ cauſa datum ex teſta-
toris judicio diſpoſitioneque habeatur
text. in l. quidam 99. §. fin. ff. de legat. 1.
meritò in quartam Trebellianicam im-
putatur text. in l. in quartam. ff. ad legem
fal-

falcid. Quoties verò de compenſatione agitur præſupponitur aliquid deberi ſimpliciter ex legis diſpoſitione *text.in l.1.ff.de compenſ.* prætereà aliquid debitorem legaſſe creditur, quo caſu quæritur an admittatur compenſatio, & negativè reſpondetur, ut ſupra.

45 Admittendam profectò puto contrariam ſententiam, quando clarè conſtiterit voluiſſe teſtatorem, quoque in prædicto caſu compenſationi locum eſſe, illi ſanè locus erit, quia compenſatio fit de quantitate ad ſpeciem, quando à præſumpta teſtatoris voluntate deſcendit. Magon.*dec.Flor.*117.*num.*11. Gizz.ad Latr.*dec.*94. *num.*8. Altograd. Sen. *conſil.*68. *num.*81. *vol.*1. Palma. *alleg.*195. *num.*20. Spad. *conſil.*348. *num.*12. Manſ. *in conſultat.* 37. *num.* 25. *vol.* 1. Avendañus. *in l* 16. *Taur.num.*20. & quia in creditoris arbitrio, poteſtateque reponitur; an velit legatum accipere, vel debitum petere *text.in l.cum ab uno* 55. *ff.de legat.*2. Imol. *in l.ſi cum dotem. §.ſi pater.ad fin.* ibi Alex. *num.*6. *ff.ſolut.matrim.* Faber. *lib.*4. *conject. cap.*9. Afflict. *dec.*138. *num.*4. Schifordeger. *lib.*2. *forenſ. tract.*13. *q.*1. Alex. *in authent. præterea. num.*13. Jaſo. *num.*26. Dec. *num.*10. *C. unde vir. et uxor.* Gonzalez. *lib.ſingular. variar. cap.*31. *num.*56. Menoch. *lib.*4. *præſumpt.*109. *num.*37. Socin. Jun. *conſil.* 173. *n.*7. *lib.*2. Berous. *quæſt.famil.*92. *n.*10 Natta. *conſil.*109. *num.*12. Gloſſ. *in l.ſi creditorem* 87 *ff.eod.* Alex. *in l.ſi cum dotem. §.ſi pater.num.*2. *ff. ſolut. matrim.*

46 Si legatum accipere eligat compenſatio admittetur, quia partibus aſſentientibus de ſpecie ad quantitatē compēſatio recipitur *text.in l.*2. *§.mutui datio.ff.ſi cert.petat.* Bald *in l.ſi conſtat n.*8. *C.de compenſat.* Gloſſ. *in l.*1. *§.penult.verb. compenſatio.ff.ſi pars hæredit.petat.* Barboſ. *in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. num.*16. *in fine.ff.ſolut.matrim.* Socin. Jun. *conſil.* 173. *num.*7. *lib.*2.

47 Declara 1. noſtram principalem conclusionem; ut ſi creditori relinquatur cum onere non petendi, quod ſibi debetur, quod fieri poteſt; tunc creditor legatum acceptans ſibi præjudicat, & inducitur compenſatio *text.in l.ſi ab uno ff.de leg.*2. *text.in cap.officii. de teſtament.* Caſtrenſ. *conſil.*193. *dub.*2. *col.*3. *vol.*3. Durand. *de art.teſtand. tit.*6. *caut.*6. *n.*3. *in fin.* Surd. *de aliment. tit.*9. *q.*16. *n.*30. Abb. *conſil.*81. *col.*2. *vol.*1. Cravet. *conſil.* 131. *num.*17. *et conſil.*149. *num.*3 Manſ. *conſult.*101. *num.*6. Dec. *conſil.*425. *n.*8. Mareſcot. *variar.reſol. lib.*2. *cap.*86. *n.*1. Menoch. *præſumpt.*110. *n.*37. *lib.*4. Merlin. *dec.*249. *n.*11. etiam ſi plus ſit in debito, quàm in legato acceptato.

48 Declara 2. ut legatum factum creditori cum clauſula, *pro omni, & toto eo etc.* intelligatur factum animo compenſandi omne id, quod aliàs legatario ſuper bonis, hæreditateque legantis quovis modo deberetur, & prætendere poſſit, itaut legati acceptatione ſequutæ quicquam ultra conſequi nequeat Eugen. *conſ.*93. *lib.*1. Gratian. *diſcept.forenſ. cap.*565. *num.*65. Honded. *conſ.*63. *n.*81. *lib.*1. Bim. *conſil.*286. *et* 295. Ferentil. ad Burat. *dec.*291. Tuſch. *concl.*494. *n.*8. *lit.C.* Zamoran. *de compenſat. diſputat.*4. *cap.*8. *§.*4. *num.*27. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*274. *num.*3. Cravet. *conſ.* 131. *num.*17. *et conſ.*149. *num.*3. Turret. *conſ.* 18. *num.*31. *et conſ* 83. *num.*10. *lib.*2. Petris. *de interpret.ultim.volunt.interpret.*1. *dub.*6. *num.*38. Riminald. Jun. *conſ.*386. *num.*43. Menoch. *de præſumpt.lib.*4. *præſumpt.*110. *num.*37. *et conſil.*76. *num.*55. Malvaſ. *conſ.*72. *num.*4. Bald. *in l.liberti, libertæque num.*34. *C.de oper.libert. text. in l.ſi uxor tua. C.de bon.auth.judic.poſſid.* Mantic. *de conject. ultim. volunt. lib.*10. *tit.*2. *num.*23. Rota. *dec.*527. *num.*2. *p.*1. *diverſ.* Abb. *conſ.*81. *num.*1. *in fin. vol.*1. Corn. *conſ.*115. *vol.*3. *col.*2. Surd. *conſ.* 112. *num.* 17. Capra. *conſ.* 62. *num.* 2. Ruin. *conſil.*79. *num.*8. *lib.*2. Mareſcot. *variar.reſolut.lib.*2. *cap.*86. *num.*2. Alderiſ. *de hæreditar.act. cap.*6. *part.*1. *n.*42. *verſ.Secundus.* Ramon. *conſ.*36. *num.*36. Berſan. *de compenſ. cap.*2. *q.*30. *num.*33. Surd. *de aliment. tit.*9. *quæſt.*16. *num.*31. Ancharan. *q.*41. *num.*9. Manſ. *conſultat.* 36. *num.*40. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 274. *num.*3. Luca ad Gratian. *cap.*274. *num.*4. Cyriac. *controv.* 635. *num.* 13. Magon. *dec.Florent.*117. *num.*15. Tranchedin. *conſult.*39. *num.*1. Palma. *allegat.* 194. *num.*14. Phanuc. *de lucro dot.gloſſ.*8. *num.*92. Altograd. ſen. *conſil.*68. *num.*39.

Spad.

Spad.conſil.348. num.2. Gutierrez.de tu-
tel.p.3.cap.5. num.54.

49 Declara 3. ut minimè animus com-
penſandi præſumatur, quādo debitum
continet unam qualitatem, & legatum
ſit ſub alia qualitate prorſus diverſa.
Corn. conſil.292.col.3. verſ.coadjuvatur.
vol.1. & à contrario ſenſu Mantic. de
conjećt.ultim.volunt.lib.10.tit.2. num 16.
Barrius.de ſucceſſ.lib.9.tit.22.num.9.Pal-
ma. alleg.195.num.18.Rota.dec.174.n.6.
Nam ſi legatum eſt factum in tempus
nuptiarum; & debitum in aliud tem-
pus reperiatur; nō præſumitur in teſta-
tore animus compenſandi Phanuc.gloſ.
6. num. 94. Surd. de aliment. tit.3. q.1.
num.49.

50 Declara 4. quod frater legans ſorori
intelligitur velle compenſare cum de-
bito dotis à patre relictæ Ancharan.
conſil.7. num.9.& 10. Card. Tuſch.concl.
494. num.20. Maſcard. de probationib.
concl.333.num.14. Menoch. de arbitrar.
caſu.88. num.46. lib.2. Petris.conſil.161.
num.57. Merlin. dec.249. num.6. Præſu-
51 mitur quoque animus compenſandi,
quando aliquid ex eadem cauſa, ob
quam erat debitum legatur text. in l.
hujuſmodi. §.cum pater, ff.de jur.dot. Me-
noch. de præſumpt. lib.4. præſumpt. 110.
num.48. Honded. conſil.50. num.20. Fa-
chin. controverſ.jur. lib.5. cap.33. verſic.
quid igitur. Merlin. dec.249. num.7. Pe-
tris. conſil.161. num.51. Ruin. conſ.223.
num.3.

52 Declara 5. quod legatum à debitore
creditori relictum abſque clauſula,
quod plus petere nequeat; non com-
penſatur cum ejus credito proveniente
ex contractu, vel quaſi contractu; ſed
utrumque debetur, nempe legatum &
debitum text.in l.unica. §.ſciendum. C.
de rei uxor.act. text.in l.creditorem. ff.de
legat.2. Afflict. dec 44. num.9. Bart.in
l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut. matrim.
Mareſcot. variar. reſolut. lib.2. cap.86.
num.6. Bertrand. conſil.347. lib.2. Jaſo.
in authent.præterea. num.18. C.unde vir.
& uxor. Paul.de Caſtr. conſil.35. num.2.
lib.2. Corn. conſil.257. num.6. verſic. ſed
quando debitor. lib.1.& conſil.115. num.2.
lib.4. Dec.in dicta authent.præterea.n.11.
C.unde vir. & uxor.

Declara 6. quod legatum factum à 53
patre filiæ compenſatur cum dote text.
in l.hujuſmodi. §.cum pater. ff.de legat.1.
text.in l.1. §.penult. ff.de collat. dot. Co-
varruv. in cap.officii, num.2. de teſtament.
Bart. Alex.& Jaſo. num.5.& 9.in dicta
l.hujuſmodi.§.cum pater. ff.de legat.1. Spe-
rell. deciſ.176. num.81. Menoch.de præ-
ſumpt. lib.4. præſumpt.109. num.16. Pa-
riſ. conſil.95. num.39. lib.2. Alban. in
conſil.6. num.3. Legatum relictum Par- 54
rochiali Eccleſiæ ab eo, qui in alia Ec-
cleſia ſepulturam elegit; in dubio præ-
ſumitur factum animo compenſandi
cum quarta debita dictæ Parrochiali
Eccleſiæ ex legatis factis aliis Eccleſiis
Federic. conſil.3. Tuſch.concluſion. 494.
num.1. lit.C. Zamoran.de compenſ. diſp.
4. cap.8. §.4. num.36.

Dclara 7. ut in dubio teſtator ſem- 55
per præſumatur pro compenſatione
voluiſſe legare, & pro concurrente
quantitate ejus, quod debebat, vel quod
donaverit; ne duplici hæres præſtatione
gravetur text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater
ff.ſolut.matrim. Merlin. controv. forenſ.
cap.44. num.2. cent.2. Tuſch. concl.494.
num. 4. lit. C. Federic. conſil.3. num.4.
verſ. tollitur igitur. Surd. conſil. 112.
num.12.

Quod verò ſupra dixi de debito ne- 56
ceſſario, ut legans animo compenſandi
legare videatur; niſi ex cōjecturis teſta-
toris contraria voluntas appareat, fal-
lit in pluribus caſibus.

Primò ſi teſtator in legato exprimit 57
aliam cauſam præter debitum, ceſſat
compenſationis præſumptio legati pro
debito Tellez. in l.16. Tauri num.4. Gu-
tierrez. de tutel.part.3.cap.5.num.40. Pe-
tris. de interpretat.ultimar. volunt. lib.4.
dubit.6. num.18. Zamoran.de compenſat.
diſputat.4. num.26. §.4. quod procedit 58
quoties legatum, vel fideicommiſſum
relinquitur ob certam aliquam cau-
ſam, præſertim perpetuò duraturam,
veluti pro conſervanda familia; tunc
minimè veroſimile eſt teſtatorem com-
penſare voluiſſe, cum tunc legati cau-
ſa ſit inſpicienda text.in l.uxor. ff.de le-
gat.3. Gloſſ. in l.cum pater. §.dulciſſimis.
verbo. diſcordiis. ff.de legat.2.

Secundò ob eandem rationem, ſi le- 59

gatum, vel fideicommiſſum ita reli-
ctum eſſet, ut aliis legatarius, vel fidei-
commiſſarius reſtituat; nam tunc non
præſumitur animus compenſandi cum
debito neceſſario Gutierrez. *de tutel.*
part.3. cap.5. num.42. Capra. *conſil.143.*
num.5. Mantica.*de conject.ultim.volunt.*
lib.10. tit.2. num.11. Zamoran. *de com-*
penſat. diſputat.4.§.4.num.26.
60 Tertiò ſi teſtator dixerit, quod lega-
tarius debeat eſſe contentus, ita ut ni-
hil amplius conſequi poſſit; tunc ani-
mum compenſandi habuiſſe intelligi-
tur, ſive debitum ſit voluntarium, ſive
neceſſarium Mantic.*de conject.ultim.vo-*
lunt.lib.10. tit.2.num.17. Luca ad Gra-
tian.*cap.274.n.4.* Rota.Roman.*dec.312.*
61 *num.12.p.7.recent.* Nam legatarius, qui
ſimpliciter legatum agnovit, ejuſmo-
di legatum onus ſuſcepiſſe videtur, ut
amplius petere nequeat *text. in l.cum*
ab uno. text.in l.Titia cum teſtamento. §.
qui invita. & ibi Gloſſ.*ff.de legat.2.text.*
in l.Imperator. §.ſi centum. ff.eod. Nam
62 quoties teſtator exprimit, ut conten-
tus ſit legatarius ampliuſque petere ne-
queat animum compenſandi habuiſſe
videtur *text. in l.ſi debitor. ff.ad leg.Fal-*
63 *cid.* Et procedit, quamvis minus ſit in
legato, quàm in debito: dummodo te-
ſtator expreſſerit, ut nil amplius petere
poſſit Rota.Roman. *deciſ.312. num.12.*
part.7.recent. Paulus de Caſtr.*in l.ſi cum*
dotem. §.ſi pater. num.3. ff.ſolut.matrim.
Dec.*conſil.425. num.8.* Mareſcot.*variar.*
lib.2. cap.86.num.1. Zamoran.*de compen-*
ſat.diſputat.4. cap.8. §.4. num.27. Si te-
64 ſtator legat ſimpliciter creditori ſuo
animo compenſandi; & non expreſſit,
quod eo eſſet contentus, vel amplius
petere nequeat; tunc ſi legatarius lega-
tum agnovit compenſare non tenetur,
niſi pro concurrente quantitate, vel pro
rei ſibi legatæ æſtimatione *text. in l.pe-*
nult. §.qui fratris. ff. de aliment. legat.
Paul.de Caſtr.*in l.cum ab uno.& in l.cre-*
ditor in fin.ff.de legat.2. Zamoran.*de com-*
penſat. diſputat.4. cap.8.§.4.n.28.
65 Si filio pro legitima aliquid eſt reli-
ctum, etiam inſtitutionis jure, ut ex-
poſcit *text. in autb. Ut cum de appellat.*
cogn.§.aliud quoque capitulum. & teſta-
tor dixit, quod eo contentus eſſe de-
beat, & nihil amplius petere poſſit; ni-
hilominus à ſupplementi legitimæ pe-
titione nequaquam excluditur *text.*
in authent. Ut cum de appellat. §.hæc au-
tem diſpoſuimus.verſ.cæterum. Quia onus
adjectum rejicitur *text. in l.quoniam in*
prioribus. text.in l.omnimodo.C.de inoffic.
teſtam.
Advertendum hic ex Mantic.*lib.10.* 66
tit.2.n.10.de conject.ultim. volunt. quod ſi
teſtator ſimpliciter dixit, quod plus pe-
tere nequeat legatarius; quamquàm in
hoc caſu animus compenſandi cenſea-
tur. Aſt ſi quod amplius de bonis ſuis pe-
tere non poſſe dixerit; tunc non videtur
habuiſſe animum compenſandi; & le-
gatarius legatum agnoſcens non prohi-
betur petere id, quod ab eo ſibi debe-
tur; quia de bonis teſtatoris petere non
intelligitur *text.in l.prætor. §.emancipa-*
ti. ff.de collat.bonor. Cum bona ære alie-
no deducto dicantur. *text.in l.ſubſigna-*
tum. ff.de verb ſignif.text.in l.mulier bonæ
ff.de jur.dot. text.in l.princeps bona. ff.de
verb.ſign.
Sin autem teſtator dicat; ut non ſo- 67
lum legatarius plus petere nequeat de
teſtatoris bonis; ſed nec etiam de bonis
& hæreditate ipſiuſmet teſtatoris, tunc
animus compenſandi cum ipſo debito
præſumitur; ratio eſt, quia licet alienum
æs minimè in bonis teſtatoris eſſe dica-
tur, attamen eſſe in hæreditate dicitur
tex.in l.hæreditas. ff.de reg.jur.text.in l.1.
C.ſi cert.petat. text.in l.nihil.ff.de verb.ſi-
gn.tex.in l pro hæreditariis.C.de hæred.act.
An autem legatum videri poſſit ani- 68
mo compenſandi à debitore creditori
relictum; cum dixit debitor ſe legare ex
propriis bonis?
Bona enim, ut nunc dixi dicuntur, 69
quæ ære alieno deducto ſuperſunt *tex.*
in l.ſubſignatum. §.bona. ff.de verb. ſignif.
Igitur ſi debitor ex bonis ſuis creditori 70
legaverit; minimè animo compenſandi
cum debito legaſſe videtur Pretis *de in-*
terpretat.ultim.volunt.lib.4 ſolut.6.n.27.
Ciarlin. *in controv.189. n.45.* Altimar.
ad conſil. Rovit. *obſervat.25. n.25. lib.1.*
Ramon.*conſil 36.num.37.* Quia voluiſſe
intelligitur, ut deducto eo, quod de- 71
beret, etiam præſtaretur legatum, ex
ſuis bonis creditori Jaſo. *in l.ſi cum do-*
tem.

Digitized by Google

*tem. §.ſi pater. num.*26. *ff.ſolut.matrimon.*
Menoch *de præſumpt.lib.*4. *part.*2. *præſumpt.*109.. *num.*6. Bald. *in d. l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut.matrim.* Barbat. *in cap.quoniam. de præſcript.n.*11. Hyppolit.*ſing.*162.Corn.*in auth.præterea. C.unde vir. & uxor.*Felin.*in dict.cap.quoniam. col.*4.*de præſcript.*

72 Contrariam verò opinionem tutantur Covarruv.*in cap.officii.*14.*num.*10.*de teſtament,* Dec.*in authent.præterea. num.*
12. *verſ.quarto limitatur. C.unde vir. & uxor.* Fachin. *controv. jur.lib.*5. *cap.*35.
Quæ profectò mihi quoque verior cernitur per *text.in l.mulier. §. fin. & l.ſequente. ff.ad trebell. text. in l.namquod. text.in l.cogi.ff.eodem.* Ubi appellatione
73 bonorum à teſtatore prolata, hæreditas ipſius compræhenditur, ut advertit
Fachin.*loco ſupra relato.*Coadjuvant notata à Bart.*in l.*1.*ff.de bonor. poſſeſſ.* videlicet hæreditatem quoque alienum æs
continere. Ergo quamvis teſtator leget ex propriis bonis non videtur compenſationem excludere, quæ à jure conce-
74 ditur. Quapropter periculoſa nimis videtur Bartoli opinio *in l.& jusjurandi.
§.ſi liberti. ff. de oper.libert.* ubi aſſeruit poſſe filiam dotem maternam ab hæredibus patris petere; quamvis filiæ pater
præter portionem legitimam,optimam legaverit quantitatem, & adjecerit, ut
filia nihil amplius de bonis ipſius patris
75 petere queat. Nam ſi pater ſimpliciter dixerit, volo, ut filia mea nihil amplius petat; videtur habuiſſe animum compenſandi cum dote materna.Si verò dixit, ut nihil aliud petat de bonis meis;non præſumitur habuiſſe animum compenſandi Bald.*in l.liberti,libertæque C.de oper.libert.* Campeg.*de dote part.*1.
*q.*33. Crot.*in l.ſi conſtante* 2.*lect. col.*7.*ff. ſolut.matrimon.* Covarruv. *in cap. officii. num.*11. *de teſtament.* Corn. *conſil.* 312. *col.fin.vol.*1.

76 Legatum defuncti minimè compenſandum eſt,cum hæredis debito;quamvis hęreditatis occaſione proveniat.Ratio eſt, quia quoties teſtator adhuc non eſt debitor, non præſumitur habere animum compenſandi, quamvis debitum ſit neceſſarium Abb.Imol.& Butr. *in cap.officii. de teſtam.* Barboſa. *in l.ſi cum dotem. §.ſi pater num.*31.*in fin. ff.ſolut.matrim.* Merlin.*in controv.forenſ.cap.*44. *num.*31. *cent.*2. Jaſo. *in authent.præterea num.*20. *C.unde vir. & uxor.* Tiraquell. *de primogenitur. q.*75.*num.*3. Afflict.*dec.*138. *num.*4. Gutierrez. *tractat. de tutel. part.*3. *cap.*5. *num.*6. *& num.*20. Suarez. *in l.*1. *tit. de las arrbas. verſ. ſed pone quæſtionem quotidianam. lib.*2. Gabriel. *lib.* 1. *conſil.* 16. *num.*31. Baeza. *de decim. tutor. cap.*5. *num.*17. Salyc.*in dicta authent.præterea ad finem. C. unde vir.& uxor.num.*2. *& conſil.*80. *n.*6. Ponte.*conſil.*72.*num.*2.*lib.*2. Eſcobar.*de ratiocin.cap.*30. *num.*31. Galeot.*controv. cap.*29. *num.* 15. Meſa. *variar. reſolut. cap.*11. *n.*11. *lib.*2. Tuſch. *concluſ.* 494. *lit.C.*

Legatum factum à patre filio com- 77
penſatur cum legitima; quia cum legitima ſit debita filio de jure naturali *text.in l.cum ratio. ff.de bon.damnat.text. in l.nam etſi parentibus. ff.de inoffic.teſtament. text.in l.ſcripto. ff.unde liber.* & ſic debitum valde neceſſarium, eſt admittenda compenſatio *text.in authent.præterea. C.unde vir.& uxor. text.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut.matrim. text. in l.hujuſmodi* 86. *§.cum pater. ff.de legat.*1. *text.in l.Titia cum teſtamento* 35. *§. qui in vita. ff.de legat.*2. *text. in l.omnimodo. §.imputari. C.de inofficioſ. teſtam.* quod tradunt Doctores *in l.ſi quando. §.generaliter. C.de inofficioſ.teſtam.* Gutierrez.. *tractat.de tutel. p.*3.*cap.*5. *num.*22.Mantica.*de conject. ultim. volunt. lib.*10. *tit.*2. *num.*6. Surd. *conſil.*112. *num.*3. Tuſch. *concl.*494.*lit.C.* Merlin. *controv. forenſ. cap.*44. *num.*10.*cent.*2. Theſaur. *dec.*58. Surd. *de aliment. tit.*9. *q.* 34. Molfeſ. *ad Conſuetud.Neapol. part.*6. *q.*11. *num.*16. Surd.*in conſil.*388.*num.*18. idem Molfeſ. *addit. ad quæſt.*11. *part.*6. *num.*4. Roccus. *reſponſ.*61. *num.* 4. *lib.* 1. Marin.ad Reverter. *deciſ.*366. Coſcia. *diſſertat. jur.cap.*19.*num.*6.*lib.*2. Hodiern.*contr.*7. *num.*28. Latro.*conſult.*111.*num.*11. Altimar.*ad conſil.*Rovit.*obſervat.*25. *num.*8. *lib.*1. Thorus.*part.*3.*comp.verbo.legatum.* Berſan. *cap.*2.*q.*30.*num.*20.

Legatum patrono relictum com- 78
penſatur cum quarta eidem patrono à jure debita *text.in l.etiam. §.ſi debita.*

ff.de bon.libert. text.in l.ſive. §.1.ff.de jure
patronat. Merlin. controv.forenſ.cap.44.
num.11.cent.2.Coſcia.diſſertat.jur.cap.9.
num.8. lib.2. Altimar. ad conſil. Rovit.
obſervat.25 num 8.

79 Legatum ſimpliciter famulis relictũ
aut operariis non videtur factum ani-
mo compenſandi ; quia teſtator non eſt
debitor neceſſarius, ſed voluntarius;
quapropter non præſumitur compen-
ſatio text.in l.creditorem 87.ff.de legat.2.
text.in l.creditor 16.C.de legat. text. in l.
unica. §.ſciendum. C.de rei uxor. action.
Ancharan. q.41. num.2.part.2. Hyero-
nim. de Monte.q.3.num.44. Farinac. re-
pertor. ultimar. voluntat. q.27. num.23.
Alderiſ. de hæred.act.num.11. cap.6.p.1.
Meſa. variar.reſolut.cap.9.num.20. lib.2.
Altimar.ad conſil.Rovit.obſerv.25.n.31.
lib.1.Luca.de Linea.legal.art.85.num.12.
verſ.non obſtat. lib.2. Ricc. part.4. collect.
1269. Afflict.dec.44. Merlin.controver.
forenſ. cap.44. num.23. cent. 2. Berſan.
cap.2.q.30. num.25.

80 Legatum relictum Epiſcopo non
compenſatur cum quarta canonica
eidem Epiſcopo ex piis legatis debita
text.in cap.officii.de teſtamentis. Molfeſ.
ad Conſuetud.Neapol.in add. ad q.11. p.6.
num.19. Surd.deciſ.119.num.8. Alderiſ.
de hæred.act. cap.6. num.43. verſ.in caſu
quo Epiſcopo. part.1. Ratio eſt, quia te-
ſtator non debet prædictam quartam;
ſed legatarius ex re legata ; & ſic non
eſt debitor, ideoque non habet locum
compenſatio text.in l.unica. §.ſciendum.
C.de rei uxor.action.Covarruv. in cap.of-
ficii. num.3. & 6. de teſtamen. Alex.in l.ſi
cum dotem.§.ſi pater. num.6. ff.ſolut.ma-
trim. Jaſo. in authent.præterea. num.20.
C.unde vir.& uxor. Suarez.in l.1.tit.de
las arrhas.num.42.Phanuc.de lucro dotis
gloſſ.8. num.76. Barboſa.in l.ſi cum dotem
§.ſi pater. num.31.ff.ſolut. matrim. Mer-
lin.contr.forenſ. cap.44. num.26. cent.2.
Zamoran. de compenſat. diſput.4.cap.8.
§.4. num.34.

81 Si debitor aliquid pro creditore pro-
miſerit intelligitur hoc animo compen-
ſandi facere text. in l.uxorem 41. §.pater
naturalis. ff. de legat.3. text. in l.credito-
rem 85.ff.de legat.2. Bart.in d.l.uxorem. §.
pater naturalis num.1. ff.de legat.3. Paul.
de Caſtr.in d.l.creditorem 85.ff.de legat.2.
& conſil.415. num.2. Meſa.variar.reſo-
lut.cap.9. num.22. lib:2. Barboſa.in l.1.
part.4. num.58. ff.ſolut. Ruin.conſil.65.
n.7.lib.3.

In pluribus Eccleſiis ex conſuetudi- 82
ne vim legis habente, Epiſcopo, vel Par-
rochiali Presbytero ex rebus mobili-
bus à defuncto relictis, veluti veſtis, vas
&c. quam rem Epiſcopus, vel Presbyter
eligere valet, dari ſolet. Nunc in du-
bium vertitur ſi teſtator Epiſcopo, vel
Presbytero aliquid leget ; an ſit com-
penſandum cum eo, quod eis ex dicta
conſuetudine debet ? & quod compen-
ſetur eſt amplectendum, niſi ex conjec-
turis aliam teſtantis fuiſſe mentem cla-
reſcat Covarruv. in cap.officii. num.1. in
fine.de teſtament. Zamoran.de compenſat.
diſputat.4. cap.8. §.4. num.35.

Ratio quare hic compenſatio indu- 83
catur eſt, quia eſt debitum neceſſarium
& legale ex legis diſpoſitione prove-
niens, quoniam id, quod ex conſuetudi-
ne debetur habetur, tamquã ſi debere-
tur ex lege tex.in §.ex non ſcripto.Inſtit.
de jur.natural.gent.& civil. Zamoran. de
compenſat.dicta diſputat.4.cap.8.§.4.num.
35.in fine. Marcian. diſput.forenſ. diſput.
49. num.12.in fine. & id, quod lex, ope-
ratur conſuetudo Chaſſan. ad Conſue-
tud.Burgund. tit.de verb.rub.4.§.6.n.23.
Ancharan.in cap.canonum ſtatuta.de con-
ſtitut.Merlin.contr.forenſ.cap.55.num.8.
cent.2.

Compenſatio quoque admittitur 84
cum legato; quamvis debitum ſit vo-
luntarium; ſi adſint conjecturæ com-
penſationem inducentes text. in l.Lu-
cius Titius 116.ff.de legat.1. Card.Luca.
de legat.diſcurſ.15.n.3. Cravet.conſ.131.
n.17.& conſil.149. num.3. conſil.301.n.2.
Altograd.Sen.conſ.68. n.33.vol.1. Rota.
dec.39. num.7. part.7. Afflict. deciſ.44.
num.9. & Palma. allegat.195. num. 12.
Menoch.de præſumpt.lib.4.præſumpt.110
num.28. & conſil.236. num.9.Marta.conſ.
85.num.6.

Teſtatorem animum compenſandi 85
habuiſſe præſumitur, quoties legatum
relictũ, eſt notabilis ſummæ Altograd.
Sen.conſil.68.num.38.vol.1. Spada.conſil.
348.n.7.Palma.alleg.195.n.15.

86 Præ-

86 Præſumitur etiam animus compenſandi, quando hæreditas remanet nimis exhauſta Barrius. *de ſucceſſ. lib.* 9. *tit.* 22. *num.* 11. Palma. *alleg.* 195. *num.* 16. Latro. *dec.* 94. *num.* 9. Menoch. *conſil.* 236. *num.* 19. Spad. *conſil.* 348. *num.* 7. Afflict. *deciſ.* 44. *num.* 21. Cavagnol. *conſult.* 94. *num.* 16. Altograd. *conſil.* 68. *n.* 88. *vol.* 1.

87 Compenſatio cenſetur facta, ſeu inducta ad ratam ſummæ legatæ, quando deficit clauſula, quod nihil amplius. Barrius. *de ſucceſſ. lib.* 9. *tit.* 22. *num.* 12. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſump.* 110 *n.* 33. *&* *n.* 119. Mantic. *de conject. ultim. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *num.* 18. Palma. *alleg.* 195. *num.* 40.

88 Legatum factum ex amoris, affectionis, benevolentiæque cauſa non cenſetur relictum animo compenſandi cum debito *text. in l. procula. ff. de probationib. text. in l. ſi ſervus. ff. de donat. inter vir. & uxor.* Mantic. *de conject. ultim. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *num.* 10. Altimar. *ad conſil.* Rovit. *obſerv.* 25. *num.* 22. *lib.* 1. Ramon. *conſil.* 36. *num.* 13. Manſus. *conſult.* 101. *n.* 21. Phanuc. *de lucro dotis gloſſ.* 8. *num.* 94. Turret. *conſil.* 10. *num.* 15. *lib.* 2. Medic. *de compenſat. q.* 31. *num.* 7. *part.* 1. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 110. *num.* 12. *& conſil.* 56. *num.* 18. Borgnin. *dec.* 23. *num.* 12. *part.* 4. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 134. *num.* 2. Surd. *conſil.* 112. *num.* 47. 53. *&* 54. Coſta. *conſ.* 81. *num.* 8. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol. tom.* 1. *p.* 2. *q.* 13. *num.* 10. Merlin. *controv. forenſ. cap.* 44. *n.* 14. Sperell. *dec.* 176. *num.* 73. Rota. Imolenſ. apud Cyriacū. *poſt controv.* 136.

89 *num.* 6. Et hoc præſertim in uxore procedit, quia homines majorem affectionem uxoribus profitentur; quam patribus, & matribus eorum Eſdra 3. *cap.* 4. & conjugum amor cæteris omnibus antecellit, ut expreſſit Propert. *lib.* 4. *eleg.* 3.

Omnis amor magnus; ſed apertè in conjuge major.

90 Si pater relinquat naturali filio legatum animo compenſandi reliquiſse, cenſetur cum alimentis, & cum uncia illi debita ex diſpoſitione juris; & ſi minus ei ſit relictum ad ſupplementum, agit Covarruv. *in cap. officii. num.* 2. *de teſtam.* Surd. *tract. de aliment. tit.* 7. *q.* 10. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol. part.* 6. *q.* 11. *num.* 17. Imol. *in dict. cap. officii. de teſtament.* Roccus. *reſp.* 61. *num.* 15. *lib.* 1. Altimar. *ad conſil.* Rovit *obſerv.* 25. *n.* 9. Marin. ad Reverter. *dec.* 366.

Si debitum ſit in diem, & legatum ſit factum ante diem non admittitur compenſatio, cum in debitis conditionalibus ſemper compenſatio excludatur per diſpoſitionem *text. in l. quod in diem. ff. de compenſat. text. in l. quæcumque. ff. eod.* Carlin. *controv.* 189. *num.* 38. Mantica. *de conject. ultim. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *n.* 9. Merlin. *controverſ. forenſ. cap.* 44. *num.* 20. *cent.* 2. Altimar. *ad conſil.* Rovit. *obſervat.* 25. *num.* 24 *lib.* 1. Phanuc. *de lucro dotis. gloſſ.* 8. *num.* 78. Botiller. *de ſucceſſ. ab inteſt. theorem ultim. num.* 12. Berſan. *de comp. cap.* 2. *q.* 30. *n.* 15. Maſcard. *de probat. concl.* 333. *n.* 10. 91

Debitor inſtituendo creditorem hæredem, vel cohæredem in dubio non videtur hoc facere animo compenſandi, ut ex Rota Avenion. *dec.* 45. *in deciſ. diverſ. tom.* 3. tradidit Tepat. *var. ſent. tit.* 160. *cap.* 1. & Berſan. *de comp. cap.* 2. *q.* 30. *num.* 28. 92

Si teſtator, qui legatū fecit non eſſet derectè debitor, tunc legatum non præſumitur relictum animo compenſandi; ut eſt caſus in *cap. officii. de teſtament.* Ubi quarta, quæ ex omnibus legatis Eccleſiæ relinquitur Epiſcopo præſtatur; hujus autem quartæ teſtator non eſt debitor directè, ſed Eccleſia; ideo ſi teſtator aliquid relinquit ipſi Epiſcopo, hoc legatum non cenſetur relictum animo compenſandi cum ea quarta, quam Epiſcopus conſequi debet ex cæteris legatis ab hoc teſtatore factis Eccleſiæ Borgia. contra Fabrum. *lib.* 4. *inveſtigat. cap.* 9. *n.* 12. & noviſſimè Scoppa. ad Merlin. *ſcholion. in cap.* 44. *num.* 6. *cent.* 2. Imol. *in cap. officii. de teſtam.* Dec. *in authent. præterea. num.* 15. Jaſo. *n.* 26. Pepus. *num.* 56. & Salyc. & Alex. *C. unde vir. & uxor.* Phanuc. *de lucro dotis gloſ.* 8. *num.* 76. Abbas. & Butrius. *in dicto cap. officii. de teſtament.* Alex. *in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. num.* 4. *ff. ſolut. matrim.* Covarruv. *in cap. officii. num.* 3. *extra de teſtament.* 93

94 Sed

94 Sed an hoc procedat in quarta Par-
rochiali videndum eſt, cum enim ali-
quis moriens eligit ſepulturam in alio
loco, quàm in propria Parrochia, &
ipſe moriens ipſi loco electo aliquid re-
linquit, quarta illius legati præſtari de-
bet Eccleſiæ Parrochiali, ut habetur in
text.in cap.1.text.in cap. in noſtra.text.in
cap.certificari.extra de ſepulturis.text.in
clement.in Dudũ.de ſepult. Nunc verò dif-
ficultas eſt, an ſi teſtator iſte aliquod le-
gatum ipſi Eccleſiæ Parrochali relin-
quat, cenſeatur factum animo compen-
ſandi cum illa quarta Parrochiali. Et
95 quod non compenſetur dicendum vi-
detur: quia ejuſmodi quarta non debe-
tur Eccleſiæ Parrochiali à teſtatore
legante, neque ab ejus hærede; ſed ab
Eccleſiis extraneis, in quibus eligitur
ſepultura, & cum ſimus in caſu, in
quo teſtator non eſt debitor ſequitur
96 compenſationi locum eſſe non poſſe,
quamvis debitum ſit neceſſarium ad
text.in l.1.ff.de compenſat.text.in l.in l.ejus
9 C.eodem. & in terminis hanc conclu-
ſionem amplexantur Cardin. in clemẽt.
Dudum.§.verum q.27.de ſepult & ibi An-
charan. q.11. Barbat. in cap. officii. de
teſtam. num. 12. Phanuc. de lucro dotis
gloſſ.8. num.77. Menoch. de præſumption.
lib.4. præſumpt.109. num.56. verſ. cæte-
rum. Dec. in authentica præterea num.13
verſ.iſta limitatio.

97 Hoc autem minimè refragante con-
trarium eſt tenendum, videlicet, quod
hoc in caſu recipiatur compenſatio; &
hujus concluſionis fundamentum eſt,
quoniam, ut conſtat ex text. in cap.1.2.
& 4. de ſepultur. teſtator ipſe eſt, qui ra-
tione Sacramentorum, & ſubſidii ſpi-
ritualis, quod accepit à propria Parro-
chia, tenetur ei relinquere quartam
partem eorum, quæ voluerit legare Ec-
cleſiæ ſepulturæ. Imo Eccleſia ſepul-
turæ minimè ſolvere tenetur hãc quar-
tam Eccleſiæ Parrochiali; niſi in teſta-
toris defectum, qui eſt principalis debi-
tor, vel hæres illius, qui ejus perſonam
repræſentat. Ergo cum teſtator tenea-
tur relinquere dictam quartam proprię
Parrochiæ, & ſit hoc debitum neceſſa-
98 rium, ſeu legale conſequens eſt, quod
legatum relictum propriæ Parrochiæ
à teſtatore compenſetur cum quarta.
ad text.in l.ſi cum dotem.§.ſi pater.ff.ſolut.
matrim. text.in authent.præterea. C.unde
vir.& uxor. text.in l.omnimodo.§.imputa-
ri. l.quoniam novella. C.de inoffic. teſtam.
text.in l.Titia.§.qui invita. ff.de legat.2.
& tenent in terminis noſtræ difficulta-
tis Salycet. Alex. & Corn. in authen-
tica præterea. C.unde vir. & uxor. Imol.
in cap.officii. de teſtam. num.10. Federic.
de Senis.conſil.3. Alex. in l.ſi cum dotem.
§.ſi pater. ff.ſolut.matrim. Dec. in dicta
authent.præterea. Pepus. num.56. verſic.
quinto limitatur. Imol. in clementin. du-
dum de ſepultur. Tuſch. concl.494. n.1.
lit.C.Covarruv. in dicto cap.officii.num.9.
de teſtament. Sylveſt.verbo. canonica.§.9.
col.penul. Lignin.in clement. dudum de ſe-
pult. Abb. in dicto cap.officii. col.2. & 3.
Butrius. num.10.de teſtament. Zamoran.
de compenſation. diſputat.4. cap.8. §.4.
num.37. Berſan.cap.2.q.30.n.22.Gonza-
lez.var.quæſt.cap.31. num.61.

Limitatur quando teſtator, qui le- 99
gatũ reliquit non erat purè debitor ip-
ſius legatarii; ſed ſub conditione, vel in
diem. Hoc in caſu legatum à teſtato-
re relictum non cenſetur factum ani-
mo compenſandi cum illo debito con-
ditionale, vel in diem text.in l.quod in
diem 7.ff.de compenſationib. l.final.C.eod.
Corn. conſil.288. num.19. lib.1. Ruin.
conſil. 58. num.24. & conſil. 64. num. 7.
& conſil.72. num.7. Alex. in l.hujuſmodi.
§.cum pater. ff.de legat.1. Phanuc.de lu-
cro dotis.gloſſ.8.n.78. Alex.conſil.7.n.16.
Gabriel.conſil.16.n.32.lib.1. Soccin.Sen.
conſil.93.n.23. lib.1. Menoch. conſ.151.
num.23. lib.1. Soccin. Jun. in conſ.79.
num.41. lib.3. Maſcard. de probat. concl.
333.num.10.

Hujus concluſionis exemplum eſt, 100
quando pater legat filiæ pupillæ, & ſic
non nubili; nam cum ejus debitor do-
tis cauſa dici non poſſit text.in l.quod
pupillæ. ff.quand.dies legat.cedat. Ideo le-
gatum non præſumitur relictum ani-
mo compenſandi cum ipſa dote Alex.
conſil.211. num.9. lib.7. Ruin. conſil. 80.
num.6. lib.2. Nevizan. conſil.62. num.32.
quia cum debitum ſit adhuc in diem, 101
ſeu ſub conditione non admittitur
compenſatio text.in l.quod in diem.ff.de
com-

compenſat. text. in l.fin. C.eodem. Hoc
102 quoque procedit, quando Avus paternus vivo adhuc filio legat nepoti.
Nam in illo caſu non compẽſatur tale legatum cum legitima prædicti nepotis, eo quia avus adhuc vivente filio nõ tenetur legitimam præſtare nepoti Ruin. *conſil.58. num.24. lib.3.* Ideoque cum non ſit debitor ceſſat compenſatio ad *text. in l.1. l.quod in diem 7. ff.de compenſat. l.final. C.eodem*. Habet quo-
103 que locum in marito, qui matrimonio conſtante uxori donat, cui illo tempore dotem reſtituere non tenebatur. Nam hoc in caſu animo non compenſandi donaſſe cenſetur argument. prædictarum legum. *l.1. l.quod in diem. ff.de compenſat.* & in terminis Alex. *conſil.7. num.16. verſic.& tanto fortius lib.6.* Menoch. *de præſumptionib. lib.4. præſumpt. 109. num.57. in fine.*

104 Limitatur hoc non procedere, quãdo adeſt in contrarium aliqua conjectura, veluti ſi pater in prima teſtamẽti parte legavit expreſsè pro dote, & paulòpoſt aliam quantitatem adjecit. Quippe dicitur cauſa dotis addidiſſe. Ruin. *conſil.64. num.7. lib.2.* Menoch. *de præſumptionib. lib.4. præſumpt.* 109. *n.*58.

105 Hic autem caſus locum ſibi vindicat, quando dos loco legitimæ ex diſpoſitione ſtatuti purè debetur; ſecus ſi legatũ in tempus nuptiarum collatum fuit, & ſub conditione, ſi nupſerit: nam cum in hoc caſu legatum deberi incipiat eo tempore, quo dos venit præſtanda, rectè admittitur compenſatio, quia tunc adeſt debitum, & creditum, quæ ad compenſationem ineundam requiruntur *text. in l.1. ff. de compenſationibus.* Phanuc. *de lucro dotis Gloſſ.* 8. *num.*28. Ruin. *conſil.64 num.7. lib.1.*

106 Quid dicendum, quãdo ipſe teſtator verè non eſt debitor; ſed impropriè; puta quando eſt debitor ejus hæres; an in hoc caſu ſi teſtator legatum faciat, cenſeatur relictum animo compenſandi cum eo, quod teſtatoris hæres debet? & mihi videtur dicendum animo compenſandi fuiſſe relictum, & hoc amplexati fuere Caſtrenſ. *conſil.35. columm.2. verſ.ſed ad hoc reſpondetur. lib.2.* Ruin. *conſil.138. col.2. lib.4.* Cravet. *conſil.134. num.14.*

Hi verò duobus potiſſimè nituntur 107
fũdamẽtis. Primũ eſt, quia nulla eſſe videtur differẽtia inter debitũ teſtatoris, & debitũ hæredis, cũ teſtator, & hæres una eademque perſona cenſeatur *text. in §.1. authentic. de jure jurand. amorient. præſtit.* Secundum, quia teſtator non 108
cenſetur duplici onere voluiſſe gravare hæredem juxta *text. in l.Titia cum teſtamento. §.qui invita. ff.de legat.2.* Ideo animo compenſandi legaſſe præſumitur.

His non obſtantibus contrarium 109
eſt tenendum, videlicet, quod tale legatum à teſtatore relictum non videatur factum animo compenſandi cum eo, quod debet ejus hæres; etiam ſi debitum ſit legale, ſeu neceſſarium Abb. Imola. & Butrius. *in cap.officii. de teſtament.* Salyc. *in authentic. præterea in fin.* Jaſo. *num.20. C.unde vir & uxor.* Borgia. contra Fabrum. *lib.4. inveſtigat. cap.9. num.15.* Afflict. *in Conſtitut. Regn. comitibus. q.14. columm.6.* Suarez. *in l.1. tit.de las arrbas. num.36.* Tiraquell. *de primogenit. q.75. num.3.* Baeza. *de decima tutoris. cap.5. num.17.* Afflict. *deciſ.138.* Gutierrez. *tract. de tutel. part.3. cap.5. num.6.* Ruin. *conſil.74. num.20. lib.2.*
Ratio eſt, quia illud debitum hæredis 110
non eſt debitum ex cauſa hæreditaria proveniens, ſed ex ſua perſona; & hoc multo magis procederet, quando teſtator ipſe fuiſſet debitor alicujus partis ejus, quod hæres à ſe inſtitutus debet; Nàm illo caſu teſtator legãdo non præſumitur animo compenſandi legaſſe loco ſui hæredis. Ratio eſt ne diverſo jure eadem res cenſeatur legata: ſcilicet legata pro parte nomine proprio, & pro altera nomine hæredis adversùs regulam *text in l.eum qui ædes. ff.de uſucapionibus.* Phanuc. *de lucro dotis. gloſſ.8. n.* 80. Ruin. *conſil.74. num.19. lib.2.* Socin. Jun. *conſil.79. num.67. lib.3.*

Fundamina partis adverſæ non ob- 111
ſtant. Non primum, nam reſponderi poteſt hæredem eandem cum defuncto cenſeri perſonam; eo quia eum repræſentat, & in hoc ſenſu intelligendus eſt *text. in §.1. in authent. de jure jur. amor. præſtit.* Sed non è contra cum 112
teſtator minimè hæredis perſonam re-

repræſentet, quia nihil ab eo penitus conſequitur, ut ejus videatur ſuſtinere perſonam. Non obſtat ſecundum, quia illa conſideratio minimè vera eſt; quia *text.in d.l.Titia.* *§.qui invita.* *ff.de legat.*2. loquitur quando duplicatur illud onus, alioquin provenerit ex eadem teſtatoris perſona Ruin. *conſil.*74.*n.*31. *lib.*2. Menoch. *de præſumptionib.lib.*4.*præſumpt.*109. *num.*62.

113 Limitatur, quando aliqua in contrarium extat conjectura, ut in caſu Ruin. *conſil.*70. *num.*4. *lib.*2. Ubi teſtator ad bonum computum jurium rerum & actionum, quæ erant inter ejus hæredem, & ipſum legatarium legavit; & hæc profectò eſt evidens conjectura teſtatorem voluiſſe animo compenſandi cum ſui hæredis debito relin-
114 quere. Alia quoque conjectura eſt, quando teſtator legat cauſa tollendi diſcordias inter ſuum ipſum hæredem, & creditorem illum. Nam in hoc caſu plana eſt conjectura, quod teſtator voluiſſet relinquere animo compenſandi. Corn. *conſil.*115.*lib.*4. Cravet. *conſ.*149 *num.* 3. Phanuc. *de lucro dotis gloſſ.* 8. *num.*81.

115 Sed nunc videndum eſt, an legatum ſit compenſandum cum debito, quando utrumque ex diverſis cauſis ortum habuit, videlicet ſi quis confecto Chyrographo ibi ſe debitorem Titii in 2000. aureis eſſe fateatur, & decedens reliquit 1000. aureos prædicto Titio, ad quos ex alimentorum cauſa tenebatur? & quod hoc in caſu compenſatio locum habeat dicendum eſt. Nam
116 quoties ſumus in dubio re in teſtamento pluries legata dumtaxat ſemel debetur, vel in ſpecie, vel in quantitate conſiſtat *text.in l.unum ex familia.* *§.ſi rem.* *ff.de legat.*2. Quoniam teſtator
117 potius videtur prioris diſpoſitionis oblitus commendaſſe legatum, quàm quod iterum præſtari voluiſſet *text.in l.Mævius* 66.*§.eum qui.ff.de leg.*2. *text.in l.ſi tibi homo* 86.*§.*1.*ff.de legat.*1. *text.in l.cum quæſtio. C.de legat.* *text. in l.Lucius* 90.*§.impuberem,ff.de legat.*2. *text.in l.ſi ab inſtituto.* *ff.ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Nam creditur teſtatorem ſæpius loqui, non ſæpius legare, cum hoc teſtatores facere ſoleant, ut refert Duaren. *in l. planè* 34. *§.ſi eadem res.* *verſic. dixi rem ſæpius.ff.de legat.*1. ut magis oſtendant 118
deſiderium, quo afficiuntur dandi rem illam legatario. Sicut videmus (ait) in literis ſcribendis ad amicos cum obnixè aliquid petimus ſolemus plerumque eandem petitionem reiterare, non ut ſæpius illud fiat: ſed maturiùs, diligentiùs, ac fidelius. Unde ſi eadem res ſæpius legetur, & de teſtatoris voluntate non conſtet ſemel ſolummodo 119
peti poteſt; minimè autem res, & æſtimatio debetur *text.in l.planè.* *§.*1. *ff.de legat.*1. & ibi Duaren. Paul. de Caſtr. *num.*4. Zaſius *num.*6. Peralta *in l.ſi quis. in principio.* *num.*189. *ff.de legat.*3. Aymon. *rub.de leg.*1. *num.*132.

Contrarium verò amplexati fuere 120
Ruin. *in l. ſervi.* *col. pen.* *ff. de legat.*1. Menchac. *de ſucceſſ. creat.* *§.*9. *num.*11. ponderant pro hac parte *text.in l.ſi pluribus* 33 *ff.de legat.*1. *text. in l.quid ergo* 56.*§.*1. *ff.eodem.* Quorum primus procedit, quando pluribus eadem res legatur in ſolidum. Hic verò loquimur quando eadem res uni legatur. In primo caſu conſiſtit legatum rei in perſona primi legatarii, iterumque debetur, quia eſt rei alienæ, & præſtabitur æſtimatio *text.in l.cum alienā rem.C.de legat.* In ſecundo verò caſu, quando res ſemel acquiſita eſt in ſecundo legato cenſetur dari res propria legatarii; quæ nequit legari *text.in l.proprias.* *C.de legat.* *text. in §.ſed ſi rem.Inſtitut.de legat.*

Non obſtat *text.in dicta l.quid ergo.* 121
quia procedit in diverſis teſtamentis, quo in caſu hæc eſt differentia, quod ſi quis ex priori teſtamento rem ipſam conſequitur, æſtimationem ex ſecundo petere nequit, quoniam propria res legata videtur. Sin autem prius æſtimationem nanciſcitur, nihil impedit, ut rem, quæ adhuc ſua non eſt poſtulet. *text.in l.nemo rem ſuam.* *ff.de verb.oblig.* *text. in §. ſi res aliena.* *Inſtitut.de legat.* Quapropter multum intereſt an uni 122
eodem teſtamento eadem res pluries legetur, vel in diverſis. Primo caſu unum dumtaxat recenſetur legatum *text.in l.Mævius.* *§.eum qui.* *ff.de legat.*2. & ſive rem, ſive æſtimationem conſe-

quatur

quatur amplius petere nequit *text. in l.hujuſmodi. §.1.ff.de legat.*1. In ſecundo verò caſu plura ſunt legata, & diſtinctio ſupra poſita ſervanda eſt.

123 Inter legatum ſpeciei, & legatum quantitatis eſt conſtituendum diſcrimen. Quippe legatum quantitatis ſi ſæpius fiat, & conſtet de voluntate legantis ſæpius præſtandum eſt. Secus verò legatum ſpeciei, ubi impoſſibile eſt, ut res ſemel data iterum dari poſſit. Sòlùm enim debebitur æſtimatio, & ipſa res quando ſpecialiter conſtiterit voluiſſe teſtatorem & rem præſtari, & ejus æſtimationem adipiſci *text. in l.mutu* 21. *§.1.ff.de legat.*3. Cujac. *lib.4.obſervat.cap.*19. Et ratio eſt, quia tunc non eadem res, ſed diverſa legatur, quod legatarius probare tenetur. Nec aliud probat *text.in l.quinquaginta. ff.de probat.* Ubi præſumptio ſtat pro eo, qui profert ſcripturas diverſas, ita ut adverſarius teneatur probare cōtrarium, & unicum tantùm eſſe debitum non plura; quia ille textus procedit in legato relicto in teſtamento, & ſimul in codicillis, in quo caſu potius præſumitur legatorum multiplicatio ex tempore diverſitatis ſic Bart. *in l.Sempronius. ff.de leg.*2. Ruin. *conſil.*176. *n.*8. *lib.*1. Aymon. *conſil.*283.*num.*4. Bald. *in l.ſervo alieno. §.ſi à ſecundo.ff.de legat.*1. Alex. *conſil.*4. *num.*3. *lib.*1.

124 Sed his parum obſiſtentibus cum eſſent diverſæ promiſſiones ex diverſis inſtrumentis, ac ex diverſis cauſis, Senatus Luſitaniæ, ubi hujuſcemodi cauſa hæſitari contigit compenſationem rejecit, & utramque ſummam valere pronunciavit teſte Pereyra de Caſtro. *dec.Portugal.*94. *num.*6. Ac etiam conſerunt Charond. *lib.*1. *veroſimil.cap.*21. Socin. *conſil.*73.*num.*8. *volum.*4. Aymon. *conſil.*167. *num.*10. Tiraquell. *de retract. lignag.§.*2. *num.*7. Paulus de Caſtr. *conſil.*64. Craſſus. *§.legatum. q.*60. Bald. *conſil.*334.*lib.*2. Menchac. *de ſucceſſ. progreſſ. cap.*3.*§.*21.*num.*10.

125 Hanc Luſitaniæ Senatus deciſionem fovet Juſtinianus *in §. compenſationes. Inſtitut.de act.* Ubi compenſationem inducendam præcipit, habita ratione ejus, quod invicem actorem ex eadem cauſa præſtare oportet. Idem ſtatuit in *l.1.C.de comp.* ibi: *Compenſationi ex cauſa fiſcali; ita demum locum eſſe, ſi eadem ſtatio, quid debeat, quæ petit.*

At ſalva prædicti Portugalliæ Se- 126
natus pace, ipſius deciſio juri communi,
compenſationiſque regulis adverſatur.
Quippe cum in ejus facti ſpecie debitor
eſſet 2000. aureorùm poſtea decedens
legatum fecit creditori mille aureorum.
Hoc in caſu hujuſmodi le- 127
gatū compenſari debet juxta regulam
text. in l. ſi conſtat. 4. C.de compenſat. text.in l.cum alter. ff.eodem. text.in §.in bonæ fidei. Inſtitut.de act. Quibus in locis
Imperatores jubent compenſationem
pro rata fieri, taliter ut ſi tibi decem
debeam, & ex altera cauſa mihi in
quinque tenearis; tunc fit compenſa- 128
tio uſque ad concurrentem quantitatem,
& ſic compenſantur illa quinque
& in aliis quinque tibi teneor. Igitur inſpecta Juris diſpoſitione, in ſpecie dicti Senatus compenſatio pro rata, & uſque ad concurrentem quantitatem locum habere debebat juxta diſpoſitionem *text. in dicto §.in bonæ fidei. Inſtitut.de act. text.in d.l.ſi conſtat. C.de comp.*

SUMMARIUM.

1 *Fructus etymologia juxta aliquos dicitur à verbo* frumere; *vel à* frumine.

2 *Fructus etymologia ſecundum plures dicitur à* ferendo.

3 *Fructus juxta reliquos dicitur à* fruēdo; *ſive à* fruitione.

4 *Fructus dicitur, tam à* ferendo, *quàm à* fruendo.

5 *Fructus nomen accipitur ob commodum, vel aliquod lucrum, ſeu utile, quod ab amicis accipitur.*

6 *Fructus aliquando accipitur pro voluptate.*

7 *Fructus eſt emolumentum ex fundo natum.*

8 *Fructuum duæ ſunt ſpecies.*

9 *Nomine fructuum intelligitur omne id, quod è terra provenit.*

10 *Veteres nullos fructus agnoverunt, niſi eos, quos arbores dabant, & glandis*

nomine deſignabant.

11 *Veteres in maxima eorum inopia glandes veſcebantur.*

12 *Ceres fruges prima invenit.*

13 *Cerealia Cereri dicabantur.*

14 *Fructus extenditur ad omnia emolumenta, quæ à terra proficiſcuntur.*

15 *Fructus appellatio generaliter ad omnem rei corporalis, et incorporalis proventum relata eſt.*

16 *Fructus nomine intereſſe, ac utilitas continetur.*

17 *Fructus nomen corpus ſignificat.*

18 *Fructus dividuntur in pendentes, et perceptos.*

19 *Fructus naturales quales ſunt.*

20 *Fructus induſtriales qui dicantur.*

21 *Fructus quando dicantur naturales, ſeu induſtriales Judicis arbitrio relinquitur.*

22 *Fructus civiles qui ſint.*

23 *Fructus intelliguntur deductis expenſis.*

24 *Compenſatio in fructibus naturalibus, et induſtrialibus non admittitur.*

25 *Fructus pro ſpecie reputantur.*

26 *Compenſatio in fructibus civilibus admittitur.*

27 *Compenſatio de pecunia ad pecuniam, vel ad quantitatem admittitur.*

28 *Affectio in nummis non cadit.*

29 *Fructus pignoris in ſortem compenſantur.*

30 *Pactum de lucrandis fructibus non valet, et fructus compenſantur in ſortem.*

31 *Fructus ex pignore percepti lucro creditoris cedere non debent.*

32 *Creditor ingreſſus in poſſeſſione ex primo decreto tenetur fructus in ſuum creditum compenſare.*

33 *Remittentibus jura ſua non eſt dandus regreſſus.*

34 *Creditor immiſſus in poſſeſſione domus tenetur compenſare fructus in ſortem, donec eam habitaverit.*

35 *Fructus ſtantes pro ſpecie habentur.*

36 *Fructus poſſunt compenſari, quoties mutuatæ pecuniæ creditor notabilem ſubiſſet laborem.*

37 *Compenſatio non admittitur quando uſusfructus conſolidatur cum proprietate.*

38 *Fructus ex re emphyteutica non compenſantur in ſortem.*

39 *Compenſatio refellitur, quando creditor juravit non moleſtare debitorem, nec in pignore, nec in pignoris fructibus.*

40 *Fructus percepti à genero, dum dos ei ſolvitur, non compenſantur in ſortem.*

41 *Limita ſi fructus multùm excederent, nam tunc nonnulli volunt, quod compenſetur exceſſum.*

42 *Fructus pignoris dati mulieri ab hæredibus mariti compenſantur in dotem.*

43 *Hoc tamen non procedit, quando hæredes ſunt in mora, et uxor non habet unde vivere.*

44 *Quo in caſu fructus à muliere percepti non compenſantur in dotem*

44 *Mulier ſolita negotiare ratione lucri ceſſantis non tenetur fructus in ſortem compenſare.*

46 *Fructus percepti pro æquo pignori dato ad Naulum, quatenus ſupra ſumptus factus eſt locupletior compenſandi ſunt, et in libello dicendum eſt fructus eſſe conſumptos venditos; aut commixtos alias reus abſolveretur.*

ARGUMENTUM.

De Fructuum Etymologia ac compenſatione, & quando compenſentur in ſortem.

QUÆSTIO XXI.

IN aſſignanda fructus etymologia 1
perpetuò rixantur Doctores. Quidam opinantur proficiſci à veteri verbo *frumere*, quod veſci ſignificat; vel à *frumine*, quod ſignificat ſummam partem gulæ interiorem, per quam cibum lingua dimittit in ventrem, ut teſtantur Calepin. *in verb. frumine*. Serv. in Virgil. *lib.1. Aenaid. num.19. lit.B.* Iſydor. *lib.7. etymolog. cap.3.* Unde frumentum dictum eſt juxta Gilchen. *in l.certum. 22.C.de rei vindic. cap.1. n.22.*
A la-

A latinis ſanè fauces vocantur Connan.*lib.1.comment.jur.civil.cap.1.n.1.et2.*

2 Alij etymologiam à *ferendo* dictam augurantur, quia fructus nomen comprehendit omnia, quæ fert fundus Donat.ad Virg. *lib.1.Georgic.* & Varro. *de lingua latina lib.4.* ſic ait: *Fructus à ferendo res; & hæ quas fundus, et hæ quæ in fundo feruntur, ut fruamur.* Quam etymologiam inſequuntur Caſtill. *de uſufruct. cap.36. num.4.* Coppus. *de fructibus lib.1. cap.2. num.2.* Niger. *de laudem. 1.part. quæſt.13. num.5.* Gutierrez. *de tutel. p.3.cap.37. num.3.* Solorzan. *de Jur.Indiar. tom.2. lib.2. cap.10. num.19.* Barboſa. *in l.fructus. num.7. ff.ſolut. matrim.* Riminald.Jun. *in conſil.36. num.8.* conducit *text.in l.item ſi fundi 10.l.arbores 13. ff.de uſufruct.* Lagunez. *de fruct. 1.part.cap.1. num.2.* & noviſſimè Galli. *de fructibus diſput.1.n.4.*

3 Nonnulli autumant à *fruendo*, ut Donell. *tract. de fruct. in princip.* ſive à *fruitione* Varro. *lib.1.de ling.latin.* Briſſon.*comm.de verbor.ſign.* Quos refert Gilchen.*in l.certum.22.C.de rei vind. cap.1. num.2.* Ea ratione ducti, quia eos veſcimur, illiſque fruimur *text. in l.penult. ff.de uſufruct.* Ut ex Priſciano teſtantur Covarruv. *in theſaur.ling.Caſtell.in verbo.fructo.* Valla. *lib.5. elegantiar. cap.5.* Guicard.*in tractat.lingua Gallica Harmonie des langues. verbo. Seraph.* Garcia. *de expenſis cap.23.num.1.* Curt.*lib.2.conjectur.cap.12.* Campagn.*de laudem.tom.1 quæſt.13.num.54.* Hothoman.*comment. verbo.fructus.* Connan. *lib.4. comment. cap.1. num.2.* Lagunez. *de fruct.* cum ibi relatis *part.1.cap.1.num.7.* Galli. *de fructib.1.diſput.n.3.* Unde meritò fructus pro fruitione accepit Cicer. in Hortēſ. ibi: *Et Amænitate ſumma perfructus eſt.* Et Lucret. *lib.3.*

Sin ea quæ fructus cumque es periere profuſa.

Et Patercul.*lib.2. cap.104 neque illi ſpectaculo, quo fructus ſum ſimile conditio mortalis recipere videtur mihi.*

4 Non pauci verò exiſtimant, quod tam à *ferendo*, quàm à *fruendo* dicantur, quia à fundo feruntur, & illis utimur Rebuff.*in l.frugem 77.ff.de verbor. ſign.* Mynſing.& Oynotom. *in §.ſi quis à non domino. Inſtit.de rer.diviſ. num.10.* Caſtill.*de uſufruct.cap.36.num.4.* Lagunez.*de fructib.part.1.cap.1.n.8.*

Etiam ſumitur hoc nomen fructus 5
ob commodum, vel aliquod lucrum, ſeu utile, quod ab amicis accipimus, ſecundùm Cic. *de amic. Et amicos tanquam pecudes, eos potiſſimum diligunt, ex quibus ſperant ſe maximum fructum eſſe capturos.* Unde Juvenal.*ſatyr. 5.*

Fructus amicitiæ magnæ cibus.

et Vell.Patercul.*lib.2.cap.116.*ibi:*Et fructu ampliſſimæ principis amicitiæ, et cōſumatione evectæ in altiſſimū, paternūq; faſtigiū imaginis defectus eſt.* Et Corn. Nepos in Eumenid.ibi:*Veniebat autē ad eumenidē.utrūq;genus hominū,et qui propter odiū fructū oculis ex ejus caſu capere vellent.* Jul.Cæſ. *lib.3. de bello civil.* fructus appellat, quæ paulò ante folia voca-
rat. Accipitur interdum à Poëtis pro 6
voluptate, ut Ovid.*eleg.2.lib.4.de triſtib.*

At mihi fingenti tantùm longèque remoto.

Auribus hic fructus percipiendus erit.

Cæſar.*lib.7.de Bell.Gall.cap.27.Legiones intra vineas in occulto expeditas cohortatus, ut aliquando pro tantis laboribus fructum victoriæ perciperent.* Et *cap.86.Omnium ſuperiorum dimicationum fructum in eo die eſt.*

Eſt igitur fructus ſecūdum Celſum 7
emolumentum ex fundo *text.in l.item. §.1.ff.de uſufruct.* ex ipſo corpore natū. *text.in l.uſura.ff.de verb.ſign.* quod inde percipi, ibique renaſci poſſit *text.in l.di-
vortio.§.ſi vir.ff.ſolut.matrim.* Fructuum 8
duæ reperiuntur ſpecies. Una quæ frugum nomine continetur, hoc eſt, quæ minutæ fruges dicuntur *text.in l.frugem.ff.de verb.ſignif.* Virgil.*lib.1. Georg.*

Quique novas alitis nonnullo ſemine fruges.

Altera generis ſui nomen aſſequitur, 9
& quicquid è terra ad hominum alimentum attinet complectitur, ut oleū, vinum, frumentum &c. *text.in l.48.ff. de uſufruct. text.in l.40.ff.de contrah. emption.*

Veteres quondam nullos fructus 10
agnoverunt, niſi eos, quos arbores dabant, quos glandis nomine deſignabāt *text.in l.qui venenum. 236.§.glandes.ff.de*

verb.ſignif. ibi: *Glandis appellatione omnis fructus continetur* Et apparet ex Tibull.*lib.2.eleg.3.*

O valeant fruges! ne ſint modo rure puellæ,
Glans alat, et priſco more bibantur aquæ.
Glans aluit veteres, et paſſim ſemper amarunt.

Lucret. *lib.5.de natur.rerum.*

Glandiferas inter curabant corpora quercus
Aſt odium cæpit glandis.

Claudian.*de rapt.Proſerp.carmin.36.*

Avia ſi frangunt communia pabula glandes?

Quod de Athenienſibus ſcribit Juſtin. *lib.2.Hiſtor.cap.6.* ibi: *Primi lanificii, et olei, et vini uſum docuere. Arare quoque, et ſerere frumenta, glandem veſcentibus*

11 *moſtrarunt.* Hoc enim contigit in maxima priſcorum inopia, & ſimplicitate qua glandes, panis, & aliorum alimētorum uſum præceſſerūt, ut dixit Auſon.

Olim communis pecori cibus, atque homini glans.

12 Poſtea verò a Cerere fruges inventæ glans relicta fuit Virgil.*lib.1.Georgic.*

Prima Ceres ferro mortales vertere terram.
Inſtituit, cum jam glandes, atque arbuta ſacræ
Deſicerent ſylvæ, et victum Dodona negaret.

Et clariùs Claudian. *de rapt. Proſerpin. carm.33.*

Unde datæ populis leges, et glande relicta
Ceſſerit invētis Dodonia quercus ariſtis.

13 Quamobrem Cereri Cerealia feſta dicabant, ut meminit Ovid. *lib.3. amor. eleg.6.*

Nunc opto currum, de quo Cerealia primum.
Semina venerunt in rude miſſa ſolum.

& *dicto lib.3.eleg.10.*

Annua venerunt Cerealis tempora Sacri.

14 Et cum olim glandis nomine fructus ex arboribus continerentur, ut ſupra dixi; poſtea referri cæpit nedum ad illa, quæ proſciſſa vomere terra ex ſemente nata *text.in l.fructus.45. text. in l.bona fides.. ff.de acquir.rer. domin.* Sed etiam ad omnia emolumenta, quæ à terra proficiſcuntur, ſive ex pratis, paſcuis, olivetis, et vineis. *tex.in l.ſi uſuſfructuarius.13.ff.quib.mod.fruct.amitt.text. in l.pen. ff. de rei vindic.* Sive ex ſylvis *text.in l.itē ſi fundi.§.final.ff.de uſufruct.* lapidicinis, auri, argenti, æris, ferri, & cretifodinis *text. in l.item ſi fundi.9. §. ſed ſi lapidicinas. ff.de uſufruct. & quemadm. text.in l.divortio.§.ſi vir.ff.ſolut.matr.*

Largè verò ſumpta fructuum appellatione generaliter ad omnem rei corporalis, & incorporalis proventum relata eſt Martial.*lib.1.epigramm.80.* 15

Quæ ratio eſt igitur? Servos ubi perdidit omnes,
Et pecus, & fructus nō amat inde locum.

Tibull.*lib.1.eleg.1.*

De magno eſt præda petenda grege
Non ego divitias patrum fructuſque requiro,
Quos tulit antiquo condita meſſis avo.
Parva ſeges ſatis eſt.

Quapropter mercedes rerum, quæ locantur, aut omnes res, ex quibus commodum, vel emolumentum aliquid percipitur fructuum appellationem conſequuntur *text. in l.videamus. ff.de uſur. text.in l.fin. ff. de uſufruct.* Terent. *in Phorm.act.2.ſcen.1:*

Quia non rete accipitri tenditur, neque milvio,
Qui malè faciunt nobis: illis qui nihil faciunt tenditur:
Quia enim in illis fructus eſt; in illis opera luditur.

Fructus quoque intelliguntur, qui è terra vite, arbore procreantur; & fructus mancipiorum, pecudum, prædiorum, jumentorum, & vehiculorum dicitur in *l.hactenus 8. l.item ſi fundi 10. l.ſi fur decerpſerit 14. l.ſi cujus rei 15.l.ſi ſervi uſuſfructus 25.l.idemque 28. l.ex re fructuarii 38. l. quia qui pretio 46. l.Statuæ, & imaginis.48. ff.de uſufruct.* Aliquando nomine fructuum 16 intereſſe continetur *text.in l.loci corpus. §.in confeſſoria. ff.ſi ſervit.vindic. text.in l.ſi fortè.§.fin.ff.eod.* Jul.Cæſ.*lib.6.de bell. Gallic. cap.18.* ibi: *Hujus communis pecuniæ conjunctim ratio habetur, fructuſque ſervantur, uter eorum vitam ſupera-*

rit

rit ad eum pars utriuſque cum fructibus ſuperiorum temporum convenit. Interdum cum agitur in rem, nomine fructus utilitas continetur *text. in l.cum in rem. ff.de rei vindic.* fructus aridi dicuntur, qui ad invicem commixti minimè confunduntur, ut meſſes *text.in l.ultim. §.ult.ff.de jur.fiſc.* Liquidi verò ſunt, qui commixti confunduntur, ut vinum *text.in §.quod ſi frumentum. Inſtitut. de rerum diviſ.* In fructu partum ancillæ eſſe exploſa eſt quorundam ſententia *text. in l. 27. ff. de petitione hæred. text.in §.partus. Inſtit.de rer. diviſ. text. in l.22.§.ſed enim.ff.ad Treb.* De quo latè agit Gilken. *in l.certum 22. C.de rei vindic.cap.*4. Fructus hominis in opera eſt, & operæ in fructu ſunt *text.in l.fructus. ff.de oper.ſerv.* Uſuræ vicem fructus obtinent *text.in l.uſuræ. ff.de uſur.* Hoc eſt ſuccedunt loco fructuum, quia unius rei duas petere acceſſiones injuria eſt; quod de fructibus reſpondit Conſultus *in l.is cui. §. quæri poterit. ff. ut in poſſeſſ.legat.eat.text.in l.quin etiam. l.minor 25.annis. §.1. ff. de minorib.* Et quid veniat appellatione fructuum latè diſſerit Gilken. *in l.certum. C. de rei vindicat.cap.*2.

17 Nonnunquam nomen fructus corpus ſignificat *text. in l.43. ff. de evict.* Uſusfructus an fructus legetur nihil intereſt, quia in fructu uſus includitur *text.in l.14.§.1.ff.de uſu. et hab.text.in l.41.ff.de uſufruc.legat.* Valla.*lib.5.elegãtiar.cap.*5. Abſque uſu aliquando conſtituitur *text.in l.5. §.ſed et ſi. ff.de uſuf. quẽadm.caveat.* Quãdo ad corpus refertur fructus, qui ex ipſa re naturaliter naſcuntur amplectitur, & ab uſuris penſionibus, cæteriſque obventionibus ſeparantur *text. in l.19. ff.de pet. hæred. text.in l.34.ff.de uſur. text.in l.39. §.fructus.ff.de leg.3.text.in l.16.ff.de donat.*

18 Hæc omnia non fructus eſſe, ſed fructuum vicem obtinere dicuntur *text. in l.34.l.83.ff.de leg.3.* Cum non à natura proveniant, neque ex ipſo corpore, ſed jure percipiantur, & ex obligatione *text. in l.62. ff. de rei vindic.* Fructus alij pendentes, alij percepti dicuntur. Pendentes appellantur, qui adhuc terra continentur *text.in l.44. ff. de rei vind.text.in in l.12.§.Julianus.ff.de uſuf. text.in l.25.ff.quæ in fraud.cred.* Qui etiã pars fundi cenſentur *text.in l.fructus.ff. de rei vind.*

Præcipua fructuum diviſio eſt in naturalibus, induſtrialibus, ſeu artificialibus, & civilibus.

19 Naturales ſunt, quos natura ſua ſponte producit, in quibus nulla, vel modica verſatur hominum induſtria, ut ſunt poma, pyra, nuces, arbores, lac, pilus, lana, agni, hædi, equuli, & ſimiles *text.in l.fructus. ff.de uſur. text. in §.is vero ad quem.Inſtitut.de rer.diviſ.* Gloſſ.*in l.ex diverſo. ff.de rei vind.* Bald. *in l.ſi tradidit. column. ult. C.de actionib. empt.* Aretin.*conſil.*106.*col.*2. Covarruv. *variar. lib.1.cap.3.num.*6.& Virgil.*lib.6. Georgic.*

Principio arboribus varia eſt natura creandis.
Namque aliæ nullis hominum cogentibus: ipſæ
Spontè ſuæ veniunt campoſque, & flumina late
Curva tenent, ut molle ſiler, lentæque Geniſtes
Populus, & Glauca canentia fronde ſalicta.
Pars autem poſito ſurgunt de ſemine ut altæ
Caſtaneæ, nemorumque Jovi, quæ maxima frondit
Eſculus, atque habitæ Graiis oracula quercus &c.

Et Lucret.*lib.2.in fine.*

Præterea nitidas fruges, vinetaque læta.
Spontè ſua primum mortalibus ipſa creavit
Ipſa dedit dulcæ fætus, et pabula læta,
Quæ nunc vix noſtro grandeſcunt aucta labore.

tradũt Bald.*in l.ancilla.n.*14.*C.de furtis.* Caſtill.*de uſuf.cap.*36.*num.*52. Gutierrez.*de tutel.part.*3.*cap.*23.*num.*1. Et noviſſimè Galli.*de fructibus* cum ibi relatis *diſput.*2.*artic.*1.*num.*10. Molina.*de Juſtit.et Jur.diſput.*719.*num.*2. Caſtropal.*tractat.*31.*diſput.unica.punct.*24.§.7. *num.*6. Amaya. *lib.3.obſerv. cap.*2. §.1. *num.*29. Tepat.*variar.ſentent. tit.*285. *cap.*1. Azo.*ſumm. C.de rei vindic. num.* 18.

18. rubr. Wiſſembach. in l. certum eſt 22. C. de rei vindicat.

20 Induſtriales ſunt, qui non ſic ſua ſpontè proveniunt; ſed in eis plurimum verſatur hominū induſtria; in eis cura, & induſtria hominis opus eſt; & ita ut plus ferè videatur operari induſtria, quàm natura, ut eſt frumentum, quod non naſcitur; niſi debita cultura agro adhibeatur text. in l. bonæ fidei. ff. de acquir. rer. domin. text. in l. 10. ff. de uſufruct. text. in §. ſi quis à non domino. Inſtit. de rerum diviſ. Bald. in l. 1. C. de uſur. & fruct. Alex. conſil. 56. num 9. Peregrin. artic. 49 num. 129. Caſtill. de uſufruct. cap. 36. num. 53. & noviſſimè Gall. de fructibus diſput. 2. art. 1. num. 11. cum ibi congeſtis. Molina. de juſtit. & jur. diſput. 719. num. 2. Caſtropal. tract. 31. diſput. unica. q. 7. num. 1. punct. 24. Menoch. lib. 2. de arbitr. Judic. caſ. 210. Boër. deciſ. 224.

21 Quādo verò ſint naturales, vel artificiales, ſeu induſtriales arbitrio Judicis relinquitur Bart. in l. ex diverſo. ff. de rei vind. Abb. in cap. gravis. de reſtit. ſpoliat. Aretin. dicto conſ. 106. Covarruv. variar. lib. 1. cap. 3. num. 6.

22 Civiles ſunt penſiones ædium, & navium, qui non naturaliter, nec principaliter proveniunt ex re; ſed ex proviſione hominis percipiuntur propter rem text. in l. prædiorum. ff. de uſur. text. in l. ſi navis 62. ff. de rei vind. text. in l. ancillarum 30. ff. de petitione hæredit. Bald. in l. pro oneribus. de jure dotium. Barbat. de diviſ. fruct. part. 1. cap. 15. num. 10. Alex. dicto conſil. 56. num. 9. lib. 4. Franch. dec. 160. num. 13. Gall. de fruct. diſputat. 2. artic. 1. num. 11. Caſtill. de uſufruct. cap. 36. num. 54. Molina. de juſt. & jur. diſput. 719 num. 2. Amaya. lib. 3. obſerv. cap. 2. n. 29. Fulgin. de jure emphyt. tit. de laudem. q. 21 num. 3. & q. 26. num. 2. Tepatus. variar. ſentent. tit. 285. cap. 1. Azo. rubr. in C. de rei vind. num. 18. Etiam ſi quis ad inhoneſtum quæſtum exercēdum locet domum text. in l. ancillarū. ff. de petit. hæred. & hos fructos induſtrialiſſimos appellant Bald. in l. tradidit. C. de action. empt. Mareſcot. variar. lib. 1. cap. 64. num. 1. Carleval. de Judic. tom. 2. tit. 3. diſput. 34. num. 21. Merlin. de pignorib. lib. 2. tit. 1. q. 53. num. 7. Eſcobar. de ratiocin. cap. 29. num. 4. Pichard. in §. ſi quis à non domino. n. 7. Inſtit. de rer. diviſ. Sed compertum eſt mihi vecturam navis, pēſiones domorum, lucrum ex mercatura &c. quæ fructus civiles appellantur, propriè fructus non eſſe; ſed eorum vices gerere text. in l. mercedes 29. ff. de petit. hæred. text. in l. cum ſervus 39. §. fructus. ff. de leg. 3. text. in l. uſuræ 34. ff. de uſur. Lugo. de juſt. & jur. tom. 1. diſput. 17. num. 38. Sanchez. num. 53. Carroc. de locat. tit. de verb. ſign. quæſt. 10. num. 5. Cyriac. controv. 397. num. 20.

Quoties de fructibus loquitur intel- 23
ligendum eſt de illis, qui remanent deductis impenſis, quæ fiunt gratia, quærendorum, colligendorum, conſervandorumque fructuum text. in l. fructus. ff. ſolut. matrim. text. in l. 39. ff. de petit. hæred. l. 52. ff. famil. erciſc. Gloſſ. in l. ſi quis argentum. verbo. tradere. C. de donat. Coppus. de fruct. lib. 1. tit. 1. cap. 6. Corduba de Lara. in l. ſi quis à liberis. §. ſed ſi filius. num. 36. ff. de liberis agnoſc. Hojed. de incompatibilit. benefic. part. 1. cap. 15. n. 6. Cavalcan. p. 2. dec. 3. num. 11. Tiraquell. de retract. lignag. §. 15. gloſſ. 1. num. 1. Suarez. tit. de las arrbas. num. 6. Menoch. remed. 15. recup. num. 574. Mexia. in tractat. taſſæ panis concl. 2. n. 88. Surd. de aliment. tit. 8. quæſt. 12. num. 7. Gonzalez. ad reg. 8. Cancell. §. 7. probæm. num. 163. Cened. ad Decretal. collect. 71 num. 15. Tiraquell. de primog. q. 74. n. 7. Salycet. in l. ſi quis ſciens. C. de rei vindic. Dec. conſ. 156. Ripa. l. 1. §. ſi hæres num. 27. ff. ad Trebell. Rom. conſil. 230. & ſingul. 334. Bald. in l. cohæredibus. C. famil. erc. & in l. 1. C. de fructib. & lit. expenſ. Rota. dec. 375. num. 24. Palma. allegat. 212. n. 34. Capyc. dec. 20. n. 1. Loriot. de fructib. axiomat. 4. Ruin. conſ. 62. n. 2. lib. 2. Cephal. conſil. 181. n. 8. Surd. de aliment. tit. 8. privileg. 82. num. 7. & deciſ. 87. num. 11. & dec. 282. num. 31. Tuſch. concl. 404. num. 25. lit. F. Gall. de fructib. diſput. 2. art. 7. q. 1. num. 5. Tepat. variar. ſentent. tit. 285. cap. 1. Duard. de cenſib. §. 1. q. 47. num. 6. Cenc. de cenſib. p. 1. cap. 3. q. 1. artic. 1. num. 18. Fontanell. dec. 208. num. 14. Barboſa. in cap. gravis. de reſtit. ſpol. Gargan. conſil. 41. num. 4. lib. 2. Coccin. dec. 1546. num. 15. & dec. 1121. n. 7.

&

& dec.1831.num.4. Tranchedin. conſultat. 89. num.7. Felin. in cap. ad noſtram. num.5. de jurejurando. Jaſo. in l. cum quædam. §.quoties n.6. ff.de juriſdict. omn.Judic. Gloſſ. in l.in fundo. ff.de rei vind. Covarruv. variar.lib.1. cap.3.n.3. Ricc.part.4. collect.1331. & p.7. collect. 3103. Mareſcot. variar. lib.2. cap.108. Garc.de expenſ.cap.1.num.11. Menoch. de arbitr.caſu.258.num.30. Chriſtin. ad conſuet.Mechlinienſ.tit.13.art.26.num.2. Scapuc. de Salvian.lib.3.q.9.num.4. Caſtexon. Alphab.Juridic. verbo. fructus. num.11. Quod non ſolùm in bonæ fidei poſſeſſoribus naturalis ratio expoſtulat; verum etiam in prædonibus, ut habetur in l.ſi à domino.§.fructus.ff.de petit. hæredit. l. quod in fructus. ff.de uſur. l.fructus.ff.de oper ſervor. l.1.C. de fructibus, & litium expenſ.

24 Nunc quoad quæſtionis cardinem diſtinguendum eſt. Aut loquimur de fructibus naturalibus, & induſtrialibus, ſeu de artificialibus, vel de civilibus. Si de primis duobus, ſcilicet de naturalibus, & induſtrialibus ſermo ſit, reſpondendum eſt negativè; ſcilicet quod excludatur compenſatio, ea ratione, quia ſicut de ſpecie ad quantitatem non admittitur compenſatio per text.in l.ſi convenerit. ff.de pign.act.text. in l.ſi non ſortem.ff.de condiction.indeb.§. ſi centum. text. in l.quod dicitur.ff.de impenſ.in reb.dotal. text.in l.ſi ex pecunia. C.
25 de rei vindic. Ita neque de fructibus ad quantitatem, quia fructus loco ſpeciei ſunt Abb.in cap.cum mulier.num.5. de converſ.conjug. Jaſo.in l.divortio. §.ob donationes num.2.ff.ſolut.matrim.Neguſant.de pign. et hypoth. q.4.memb.5.n.11. Abb.in cap.2. de depoſit. Medic. de compenſ.q.9.num.3.p.1.cum ibi relatis.

26 Si verò de fructibus civilibus diſſeratur; tunc compenſatio locum habet; quia hi fructus conſiſtunt in pecunia, ut ſunt penſiones navium, ædium &c. Mareſcot. variar. lib.1. cap.64. num.1. Eſcobar.de ratioc. cap.29.num.2. Carleval.de Judic. tom.2. tit.3.diſput.34.n.21. Merlin.de pign.lib.2. tit.1. q 53. num.17.
27 Et de pecunia ad pecuniam, vel ad quantitatem admittitur compenſatio text.in l.ſi conſtat 4. C.de compenſ. Petr. de Gregor. ſyntagmat.jur.lib.21. cap.22. num.3. Barboſ.in l.divortio. §.ob donationes. num.8.ff.ſolut.matr. Trentacinq. variar.reſol.lib.3.vol.1. tit.de compenſat. num.1. Molina. de juſtit. et jure tract.2. diſputat.560. et 297. num.8. Cardoſ. in prax. verbo. compenſatio. num.3. Igitur
etiam in caſu noſtro, cum non obſtet 28
ratio prohibitiva, quia in nummis non cadit affectio text.in l.in nummis.ff.de in litem jurand. text.in l.ſi ita. ff.de fidejuſſoribus. Gloſſ. in l.ſed etſi certos. ff.de verb. oblig.Alex.conſ.109.n.8.lib.5. Tiraquell. de retract.lignag.§.1.Gloſſ.7.n.112.Tuſch. concl.234.lit.A.Valenzuel.conſil.30.n.23.

Notiſſimum eſt quoque fructus a 29
creditore perceptos compenſandos eſſe, ac extenuare ſortem text.in cap.1. de uſuris. text.in l.ſi domum. C.de pign. text.in l.2. C.pign.act. text.in l.ſi ea. C.de uſuris. Tynd.opuſcul.de compenſat.art.3. num.8. Alioquin fructibus pignoris non compenſatis committitur uſura text. in cap.cum contra 6. de pignor.text.in cap. 1.et 2. et cap.conqueſtus 8. de uſur. Petr. de Gregor. tractat. de uſur. lib.2. cap.9. num.1. Carleval. de Judic. lib.1. tit.3. diſputat.8. ſect.3. num.20. Salas. de contractib. tractat. de uſur. dub.28. num.2. Quod non ſolùm locum habet in fructibus perceptis; ſed in iis, qui percipi potuere, qui etiam extenuāt ſortē, quoties res creditoris dolo, vel culpa pignorata fuit Doctores in l.2. C.de rei vind. Gloſſ.& Abb.in cap.1.de uſur. Fructus verò, qui poſt ſatisfactum creditum ſuperſunt cum pignore reſtituendi veniunt per text. in cap.cum contra. de pignorib. Quod porrigitur ad ſingularem ſucceſſorem creditoris percipientis fructus, ut teſtatur Bald.in l.1. C.de pign.act. Sublata differentia pignoris prætorii, vel conventionalis Bart.in l. is cui. §.quæri.ff.uti poſſid. Gloſſ. in l.ſi is
qui. ff.de pign. Quod habet locū quam- 30
vis ſit initum pactum, ut creditor fructus pignoris lucretur pro intereſſe; quia ſimile pactum exploditur, & fructus compenſantur in ſortem. Bald. in l.1.C.de diſtract.pign. Alex.conſ.31. n.4. vol.6. Et obiter notandum eſt in ſolutione compenſari fructus, quos percepit creditor; vel percipere potuit text.

in

in l.1 et 2. C. de pign act. text.in l.2. C.de
pact.pignor. Adeo ut ſi creditor tãtùm
ex fructibus percepit, quantùm eſt de-
bitum, pignus ipſo jure liberatum ſit
text.in l.1. C.de diſtract. pign. Nec enim
31 fructus percepti ex pignore lucro ere-
ditoris cedere debent; ſed compenſari
in ſortem, quod adversùs uſurarios no-
tandum eſſe dixit Caſtrenſ.*in l.1. C.de*
pign.act.

32 Creditor in poſſeſſione ingreſſus ex
primo decreto tenetur donec ſtet in
poſſeſſione locare, percipereque fru-
ctus, illoſque in ſuum creditum com-
penſare; & ſi dolo fecit, quominus eos
non locavit de dolo tenetur, & in cre-
ditum compenſandi veniũt, tamquam
ſi eos percepiſſet; quia videtur remit-
tere fructus; & de hoc non debet
33 queri; quia remittentibus jura ſua non
eſt dandus regreſſus. *text. in l.quæritur*
14. §.ſi venditor. ff.de ædilict.edict. text.
in cap.eos.7.q.1. text.in cap.ſic illis 23.q.4.
Gloſſ. *in cap.periculoſus. 7. q.1.* Etiam
34 creditor immiſſus in domus poſſeſſio-
ne tenetur compenſare fructus in ſor-
tem, donec eam habitaverit *text. in l.ſi*
is qui. §.1. ff.de pignor. Quod haud ſibi
locum aſciſcit in venditore, qui in re-
gulari mora fuerat; quia hic minimè te-
netur ad imputandam penſionem, ſi
ipſe non habitabat, vel locaverat alte-
ri, ſcilicet quoties ad hoc fuit impedi-
tus; aliter verò ſi potuiſſet, & non fe-
ciſſet Socin.*in l.Julianus. §.ex vendito.ff.*
de actionib.empt. Quod minimè proce-
dit, quoties conſumpti ſunt fructus
text.in l.1.ff.de diſtract.pign. Secus ſi ex-
35 tàrent, quia tunc pro ſpecie reputan-
tur, & de ſpecie ad quantitatem com-
penſatio non admittitur; Sed obli-
gantur in eadem cauſa, in qua obliga-
ta fuit res, ex quibus percepti fuere.
text.in l.3. C.in quibus cauſ. pign. tac. con-
trahatur. Jaſo.*in l.divortio. §.1. ff.ſolut.*
matrim. Ancharan.*in cap.1. de uſur.* A-
lex.*in d.l.divortio.§.1. ff.ſol.matr.*

36 Fructus poſſunt etiam compenſari,
quoties mutuatæ pecuniæ creditor no-
tabilem ſubiiſſet laborem; & tunc non
compenſantur in ſortem; ſed cum la-
bore Jo.Andr. *in cap. conqueſtus. 10. de*
uſur. Rom.*ſingul.536.* Hoſtienſ.*in ſumm.*
tit.de uſur. §.in aliis. num.12. Quando 37
verò pignoratæ res attinent ad credi-
torem jure proprietatis; & jure uſuſ-
fructus pertinent ad debitorem; & pi-
gnus fuiſſet conſtitutum reſpectu illius
juris uſusfructus; tunc non admittitur
compenſatio, quia uſusfructus conſo-
lidatur cum proprietate *text. in cap.*
conqueſtus. 10.de uſur. Unde ſi emphy- 38
teuta daret rem emphyteuticam re-
ſpectu utilis dominii in pignus directo
domino; tunc fructus percepti à vero
domino ex pignore rei emphyteuticæ
non compenſantur in ſortem, ea ratio-
ne, quia directum dominium eſt apud
dominum Abb.*cap.at ſi clerici.num.23.*
dè judic. Bim.*in l.divortio. §.ob donatio-*
nes. ff.ſol.matrim. Medic. *de compenſatio-*
nibus q.9.num.15.part.1. text. in cap. ex
ſuſcepto. de foro competent.in 6.

Nec etiam admittitur compenſatio 39
quando creditor juravit non moleſtare
debitorem, nec in pignore, nec in pi-
gnoris fructibus, donec fuerit ſolutum;
quia virtute juramenti nõ poſſunt fru-
ctus in ſortem compenſari. Soluto de-
bito poteſt repetere à creditore pignus
cum fructibus, tàm perceptis, quàm
percipiendis, ne fœnerandi detur oc-
caſio Abb.*in cap.ad noſtram. de jur.jur.*

Nec etiam compenſantur fructus 40
percepti à genero, ex pignore à ſocero
ſibi dato pro dote; ſed marito cedunt
pro ſuſtinendis oneribus matrimonii
ex cauſa non ſolutæ dotis argum. *text.*
in l.pro oneribus. C.de jur.dot. Petr.Greg.
tractat.de uſur. lib.2. cap.12. Navarrus.
in comment.de uſur.num.64. Rodriguez.
de annuis reditibus lib.3.q.7.num.41. So-
lis. *de cenſib. tom.1. lib.2. cap.5. num.20.*
Neguſant.*de pign. 5.p. memb.5. num.16.*
Avendãnus. *de cenſib. cap.10.n.1.* Bar-
boſa. *in l.de diviſione 5.n.1. ff.ſolut. matr.*
Carleval. *de judic. lib.1. tit.1. diſputat.8.*
ſect.3.num.20. Bart.*in l.at qui. §. notan-*
dum: ff. de negot. geſt. Quod ſolùm pro-
cedit dum maritus vivit; & onera ma-
trimonii ſuſtinet; ſecus verò in ejus hę-
redibus Abb. *in cap.ſalubriter. de uſur.*
ut dicam ſuo loco.

Quod verò de dote dixi limitatur, 41
ut procedat quoties fructus percepti,
vel percipiendi ex pignore marito dato
pro

pro dôte ſunt reducibiles ad intereſſe,
ſcilicet ſi non ſuperent alimenta conſi-
derata quantitate,pro qua pignora da-
ta fuere ;aliter verò ſi fructus multum
excederent, quia tunc quod excedunt
compenſatur in dotem Alex. *conſ.*178.
*num.*10. *vol.*7. *& in l.in Inſulam . §.uſu-
ras.ff.ſolut.matr.* Bald.*in l final. §.præte-*
42 *rea. C.de jur.dot.*Ex prænarratis dedu-
citur, quod ſi pignus pro dote reſti-
tuenda datum ſit mulieri ſoluto matri-
monio à mariti hęredibus pecunia carē-
tibus fructus,quos ipſa ex dicto pigno-
re percepit, compēſandi veniunt in do-
tem Hoſtienſ.*in cap.ſalubriter. de uſur.
num.*7. Jo:Andreas.*num.*4. Anchar.*n.*4.
Innoc.*num.*2. Cravet. *conſ.*189. *num.*7.
Grammatic. *dec.*103. Covarruv. *lib.*3.
*variar. cap.*1.*num.*3. Bart.*in l.at qui na-
tura* 20. *§.non tantum . ff. de negot. geſt.*
Imol.*in l.in Inſulam num.*6. *§.uſuras . ff.
ſolu.matrim.*Paul.de Caſtr.*in l.divortio.
num.*6. *ff.ſolut.matr.* Capyc.*deciſ.*65. Af-
flict.*deciſ.*284. *&* 291. Mantic. *dec.*171.
Surd.*de aliment.tit.*1. *q.*45.*num.*13.The-
ſaur.*deciſ.*43. *num.*2. Valaſc. *conſult.*8.
*num.*4. Molinus. *de pact.nupt. lib.*3.*q.*39.
*num.*24. Lupus. *de uſur. commentar.*1. *§.*
4. *num.*84. Barboſ.*in l.*2.*num.*39.*ff.ſolut.
matrim.* Corn. *conſ.* 44. *vol.* 2. Abb.*in
cap.ſalubriter. de uſur.* Doctores *in l.in
Inſulam. §.uſuras . & in l.divortio . ff.ſo-
lut.matr.*Quia quāvis in reſtitucēda do-
te hæredes fuerint moroſi, nil pro ali-
mētis mulieri debetur,cū ipſa ſit in cul
pa,quia nō exegit dotē Alex. *in l.divor-
tio.col.*5.*ff.ſolut.matr.*Ancharan.*cōſ.*150.
43 Limitatur, niſi mariti hæredes fuerint
in mora in reſtituenda dote, & mulier
paſſa ſit maximum damnum, ut ſi non
haberet unde ſe alere poſſit, quia tunc
etiam de jure canonico uſuræ peti poſ-
ſunt, damni emergentis ratione Do-
ctores *in cap.conqueſtus.*10.*de jur.jurand.*
Gloſſ.*in l.*2. *C.de uſuris.* Gloſſ.*in l.cura-
bit.C.de action.empt.* Et in hoc caſu fru-
44 ctus à muliere percepti non compen-
ſantur in dotem, uſque ad ſatisfactio-
nem ſui intereſſe, & damni emergen-
tis Molina. *de primogen. Hiſpan. lib.* 4.
*cap.*5. *num.*6. Afflict. *deciſ.*284. *num.*3.
Menoch.*conſ.*7. *num.*12.*lib.*1. Queſada.
*diverſ quæſt. cap.*25. *num.*17. Plotus. *de
in litem jurando . §.*11. *num.*22. Fachin.
*lib.*3. *contr. cap.*101. Molina. *de juſt.&
jur. tract.*2.*diſput.*322.*num.*6. Hermo-
ſill.*in l.*10.*tit.*1.*p.*5. *gloſſ.*4. *num.*211. Sa-
las. *de uſuris dub.*30. Neguſant. *de pign.*
5.*p.membr.*5.*num.*17. Paz. *conſil.*4. *n.*28.
Graſſis.*de except. except.*32.*num.*87. Ba-
ñez.2.2.*q.*78.*art.*2.*§.*4. Barboſ.*in l.*2.*p.*1.
*num.*43. *ff.ſolut.matr.* Theſaur. *deciſ.*43.
*n.*4.Petr.Gregor.*de uſur.lib.*2.*cap.*12. *n.*
6.Bald.Novell.*tractat.de dote* 8.*p.in* 22.
*privil.*Alex.*l.divortio.col.*6.*ff.ſolut.matr.*
Vel ſi mulier eſſet ſolita mercatoribus 45
dare pecuniam pro lucro honeſto;quia
tunc ratione ceſſantis lucri fructus ex
pignore ſuos facit,uſque ad concurren-
tem quantitatem; neque compellenda
eſt ad eorum compenſationem in ſor-
tem Neguſant. *de pign.& hypoth.*3.*mēb.*
5. *p. num.* 17. Notandum eſt etiam ex 46
Baldo *in l.*2. *C.de pact. pign.*fructus per-
ceptos pro equo pignori dato ad nau-
lum, quatenus ſupra ſumptus, factus
eſt locupletior compenſandos eſſe. Et
ad hoc ut compenſatio admittatur; di-
cendum eſt in libello fructus eſſe con-
ſumptos, venditos, atque commixtos;
alioquin reus abſolveretur Bart.*in l.re-
ſcriptum. ff.de diſtract.pign.* Bald. *in l.ex
prædio.C.de uſur.*Jo.Andr.*cōſ.*19. Jaſo.*in
l.divortio. §.ob donationes . ff.ſolut.matr.*
Aretin.*in l.quod pignori. ff.de acquir.poſſ.*
Medic.*de compenſ.*cum ibi congeſtis.*q.*9.
*num.*15.*p.*1.

SUMMARIUM.

1 *In hac controverſia duplex reperitur Doctorum opinio.*
2 *Compenſationem opponens ſui creditoris debitum juxta nonnullos non fatetur.*
3 Referuntur verba text.in cap. exceptionem.de reg.jur.in 6.
4 *Excipiens non videtur fateri.*
5 Referuntur verba text. in l.non utique. ff.dè except.
6 *Confeſſio quamvis ex oppoſitione oriatur: tamen quoad debiti liquidationem pleniſſimè non probat.*
7 *Id, quod dicitur confeſſum haberi pro judicato quando procedat.*

8 Refertur quædam hiſtoria ex Philoſtrato lib.5.in vita Appollonii.

9 *Compenſationem opponens debitum fatetur, & referuntur Doctores hanc opinionem ſectantes.*

10 *Qui compenſat fatetur ſe creditorem, & debitorem.*

11 *Excipiens virtualiter, & indirectè intentionem adverſarii fatetur.*

12 Explicatur text.in l.non utique .ff.de exceptionib.

13 *Debiti veritate plenè probata non ſemper reus condemnandus eſt.*

14 *Reus quotieſcumque debitum inficiare potest, non videtur ad compenſationem confugere.*

15 *Compenſationem opponens debet docere de debito cui opponitur compenſatio.*

16 *An ſit tutiùs debitum negare, vel compenſationem opponere?*

17 Refellitur Fachineus. lib. 11. cap.6. controv.jur.

18 *Objicere compenſationem ſub conditione ipſiuſmet compenſationis naturæ refragatur.*

19 *Debita conditionalia priuſquam conditio purificetur compenſari non poſſunt.*

20 Referuntur verba text. in l. quod in diem. ff.de comp.

21 *Rursùs* Fachineus *opinionem noſtram oppugnat.*

22 *Diſtinctio qua* Fachineo *ſatisfit.*

23 *Debitum quare à debitore inficietur.*

24 *Secunda cauſa negandi debitum.*

25 *Qui plenam rei nō habet notitiam, quum excipit debitum non fatetur.*

26 *Solutionem opponens, debitum non fatetur.*

27 *Argumentum de compenſatione ad ſolutionem validum eſt: ſecus è contra.*

28 *Quando quis excipit de compenſatione debitum fatetur, & per talem confeſſionem debitum fit liquidum.*

29 *Compenſatio ad hoc, ut admittatur debitum, & creditum ex utraque parte debet exiſtere.*

30 *Per obiectionem compenſationis ſupponitur debitum ex utraque parte.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Opponens compenſationem debitum confiteri videatur.

QUÆSTIO XXII.

IN hujus quæſtionis hæſitatione duplicem Doctorum opinionem comperio. 1

Quorum prima eſt, aſſerentium compenſationem opponentem debitum ſui creditoris haudquaquam fateri; eamque defendunt Fermoſin. *de exceptionib.ad cap.cum venerabilis. 6. q. 5.num.*8. Tynd.*opuſcul.de compenſat.artic.8. num.*44. Oſſuald. *in notis* ad Donell.*lib.*16.*comment.jur.civil. cap.*15. *lit. E.* Felin.*in cap.venerabilis.num.*17.*extra de exceptionibus.* Fachineus. *controverſ. jur. lib.*11. *cap.*6. Amicis. *conſil.*49. *n.*7. *column.*2. Gráſſ. *tractat. de exceptionib. except.*16. *num.*53. Pacian. *de probationib.lib.*1. *cap.*22.*num.*19. Alex.*in l.decem num.*29.*ff.de verbor.oblig.* 2

Hujus ſententiæ principaliora fundamenta ſunt hæc.

Primum eſt *text. in cap.exceptionem. extra.de reg.jur.in* 6. Cujus verba ſunt hæc: *Exceptionem objiciens, non videtur de intentione adverſarii confiteri.* 3

Secundum *text. in cap. cum venerabilis.*6. *de exceptionibus*. Ubi habetur, quod excipiens non videtur fateri ea, quæ in exceptione includuntur. 4

Tertium eſt *text.in l.non utique .ff.de exception.* Cujus verba ſunt hæc: *Non utique exiſtimatur confiteri de intentione adverſarii, cum quo agitur, qui exceptione utitur.* 5

Quartum facit id, quod licet confeſſio ex hujuſmodi oppoſitione haberi poſſit, tamen quoad debiti liquidationem pleniſſimè non probaretur; argum. à confeſſione in criminalibus. 6
Quippe id, quod dicitur confeſſum ha- 7

beri

beri pro judicato, ut eſt *text.in l.1.ff.de confeſſ.* Hoc in extraordinariis judiciis locum non habet, ſi nulla alia probatio judicantis religionem inſtruat *text. in l. 1.§.Divus.ff.de quæſt.* & multoties etiam confeſſione facta iliquidum apparet id, quod probatum videretur, ut
8 patet ex Philoſtrat. *lib. 5. in Vita Appolon.* referente hiſtoriā cujuſdam, qui ſe latronē confeſſus, & inter latrones damnatus ad ſupplicium ducebatur. Appollonius Thyanæus ſupplicium ejus differre poſtulavit, ac denique ex aliorum confeſſione tormentis expreſſa Pharionis innocentia liquidò conſtitit.

9 Secunda opinio, cui ego libentiùs adhæreo eſt illorum, qui tenent, compenſationem objicientem debitum ſateri, eamque ſectantur Leoncill. *deciſ. Ferrar.* 30. *num.* 11. Rota *part.* 13. *recēt.dec.*437.*num.*3.Sabelli.*Summ.diverſ. tract.§. Compenſatio num.5.in fine.* Rota Genuenſ. *dec.*213. Boër. *deciſ.* 43.*num.* 14. Caſtrus. *prax. Luſitan. lib.* 3. *cap.*8. *num.* 26.Tepat. *variar. ſentent. tit.*160. *cap.*6. Afflict.*dec.*121.*num.*4. Pen. *deciſ.* 332. *num.*19.Meliad.Caſtill.*de aliment. cap.* 67. *num.* 4. Napodan. *in conſuetud. Contra inſtrumentum.num.* 128. Afflict. *contr.*28. *num.*9.Farinac. *repertor.Judicial. quæſt.* 36.*num.*9.Bonden. *colluctat.* 43. *num.* 37.Rota *indiver.dec.*626.*num.* 7.*par.*1.*deciſ.*63. *num.*6. *p.*4. & *in recent. dec.* 33.*num.*2.*p.*5.Ottobon. *dec.*16.*num.* 23.Merlin.*dec.*254.*num.*2.Bald.*in l.cum papinianus num.* 8. *C.de ſentent. & interlocut.colum.* 3. Aretin. *in l.decem, col. penultim. ff.de verb.oblig.*Surd.*dec.*24. *num.* 7.Greg. Lopez.*in l.*20. *tit.* 14.*partid.*5. *Gloſ.* 3. Natta *Conſil.* 134.*num.* 6. Roland.*Conſil.*77.Bovius *de Stat. Urb.præſcript. Gloſ.* 21. *num.* 58. Rota *diverſ. dec.* 626. *num.*7.*p.*1.*in recent. deciſ.* 33. *num.* 2.*part.* 5. Boër.*dec.* 14. *num.*5. & *deciſ.*43.*num.*14.Roman.*Conſil.*77.*num.* 3. Chriſtin. *deciſ.Belgar.*40.*num.*5.*volumin.* 3. Rocca *diſputat. jur. Select. cap.* 155.*num.*1.Poſth. *reſolut.*102.*nu.*9. Magon.*deciſ. Florentiæ* 44.*num.*8.Bich. *dec.* 166.*num.*2.Medic.*inter dec.Senen.exam.* 60.*num.*2.Natta *conſil.* 684. *num.* 1. Caſtropal.*Oper.moral.Tractat.*32.*diſput.*1. *punct.*16. §.2.*num.* 3. Merenda *controv. Jur. lib.*5.*cap.*46. *num.*1. & 5. Palma. *allegat.*187. *num.*38. Bellon.*de cor. quæ in contin. fiunt. lib.*1. *cap.*17. *num.* 2. Surd. *dec.* 24.*num.*5.& 6.Rota *dec.* 626. *num.* 71.*part.* 1. *diverſ.* Merlin.*dec.* 255.*num.* 2.Proba.*in cap. nemo. num.*9. *de elect.in* 6.Bald.*in cap. literas, ibique* Felin. *de præſump.* Mandos. ad Roman. *conſil.* 77. *lit.*E.Dec. *in l.non videtur rem amittere num.*4.*ff. de rig.jur.* Barboſa *in l.*8.§. *ob donationes num.*5. *circa med. ff. Solut. matrim.* Rubeus.*dec.* 33. *num.* 2. *tom.* 5. Borell.*in ſumma dec.part.*2. *tit.*3. *de confeſſ.& confeſſis num.* 288.Dueñas. *axiom. jur. lit.C.nu.*142.Beſold. *delibat. jur. ex lib.*16.*tit.*2. *verſ.quando autē in fin.* Molina. *de Juſtit.& jur.diſp.*560.*verſ.obſervandū. in fine tract.*2.Giballin.*de totiuſ. Univerſ. negot.tom.*2. *lib.*5. *cap.* 2. *art.* 8. *num.*11. *verſ. nihilominus.* Giſibert. *de reconvent.cap.*6.*num.*6.Sabell. *Summ. diverſ.tractat.§.exceptio.num.*6. & §. *oppoſitio. num.* 1. *verſ. quod excipiens* Rota Roman.*dec.*33.*num.*2.*par.*5.*recent.* Berſan.*de comp.cap.*1.*quæſt.*13.*num.*14. *cap.* 4.*quæſt.*1.*num.*10.*cap.*1. *quæſt.*20. *nu.*29. & *cap.*2.*quæſt.*24.*num.*8.

Hujus opinionis ratio eruitur ex eo, 10
quod compenſatio eſt debiti & crediti interſe invicem contributio *text. in l. 1.ff.de Compenſationibus.* Et per conſequens, qui Compenſare vult fatetur ſe creditorē, & debitorem eſſe, quia aliàs non daretur Compenſatio, & non poſſet fieri iſta contributio. Nec ſi dicatur obeſt, quod qui exceptionem objieit non fatetur *text.in l.non utique ff.de exceptionibus text. in cap. exceptionem de reg.jur. in 6.text.in cap. cum venerabilis. extra.de exaptionibus.* Quia Compenſatio non eſt propriè exceptio Bart. *in l.* 2.*num.*3.*ff. de exceptionibus.* Alex. *conſil.* 12.*lib.*1. ſecundùm aliquos.

Ad contrariæ opinionis fundamen- 11
ta unica reſponſione ſatisfit; quia omnium eſt unica vis, cum juxtà Merendam *controverſiar.Jur. lib.*5.*cap.*46.*n.*4. ex *text in l.non utique ff.de exceptionibus,* ſumpta fuit regula *cap.exceptionem* 63. *de reg. jur. in* 6. Verùm enim eſt excipientem ex ſe; & formaliter adverſarii intentionem non fateri; ſed virtualiter,

liter,& indirectè aliquando poſſe ſateri, non tàm ex exceptione, quàm ex exceptionis modo,quē aſſumit. Quapropter fortaſis Bart. *in l. 2. num. 3. ff. de exceptionibus*,& Alex. *conſil.12.lib.1.* Compenſationem non eſſe propriè exceptionem dixere, ut etiam Caſtropal. *Oper.moral. tractat.32. diſputat.1.punct. 16.§.2.num.4.*

12 Aut dic cum Merenda *loc.cit.*ad *tex. in dicta l. non utique ff. de exceptionibus*: Aliud eſſe reum actoris intentionem fateri, aliud debitum fateri; Cum per actorem plenè probatâ intentione, pro eo ſententia feratur *text. in l.final. ff.de rei vindicat.text.in l. in exceptionib. ff.de probationibus text. in l.21. C. de Rei*
13 *vindicat.*Debiti veritate plenè probata non ſemper reus condemnandus eſt, cum per ſolutionem,Compenſationē, præſcriptionem, aliaſque exceptiones actor excludatur; & ideo in *l. 2. ff. de exceptionibus* dicitur ſemper actoris intentionem per exceptionem excludi; quamquam non ſæpè reus neget factū propoſitum ab actore; ut accidit in exceptione doli,pacti de non petendo, metus, non adventus diei, vel conditionis; ideo non obeſt regula, quæ in dicta *l.non utique* proponitur; dum dicit excipientem debitum approbare cenſeri, non denegatur eum de actoris intentione confiteri; quia quamvis debitum fuiſſe contractum fateatur negat ex illo poſſe ſe condemnari ob Compenſationis exceptionem; quod per hoc exceptionis remedium conſequi intendit; ideoque non admittitur aliquid adverſus ejus voluntatem; dicendo eum debitum fuiſſe confeſſum: imo id ex ipſius mente deducendum eſt; ſi debitum inficiari voluiſſet ab initio id feciſſet, vel ſaltem aliquid expreſſiſſet, ex quo Judex colligere poſſet debitum non fateri.

14 Noſtræ concluſionis veritas apparet ex eo,quod cum reus facilius tutiuſque poſſit ſe negando debitum expedire,in veroſimillimum eſt, quotieſcumque jure debitum inficiari poteſt ad Compenſationem confugere. Facilius enim ſe expedirè poteſt, quoniam ſufficit dicere ad repellendum actorem,ſe minimè debitorem eſſe: & niſi contrariū plenè ex adversò probatū fuerit, reus maximè abſolvendus venit *text. in l.ei. qui dicit ff.de probationibus text.in l. 1.C. de alien.jud.mut. cauſ.fact. text.in §.retinendæ.Inſtitutionibus. de interdict.* Igi- 15
tur dum compenſationem objectat debet docere de debito, cui opponitur Compenſatio; & poſtea examinandū eſt: Utrùm res verſetur in illis rebus, in quibus locum ſibi vindicat compenſatio. Tutiuſque eſt ut reus neget debitum, quoniam ei licitum erit, ſi per actorem plenè probatum fuerit Compenſationem objicere *text. in l.ſi autem is §.ſi quocumque ff.de neg.geſt. text. in l. quod in diem §. ſi rationem ff. de Compenſationibus*. Curigitur eſt credendum 16
tempus in exceptione proponenda, cū evidenti damno eum voluiſſe antevertere? quid enim ſi actore Compenſationi à aſſentiente Judex admittendam eſſe pronunciaverit? quid ſi de debiti veritate aliqua contentio oriatur,nonnè actori facilius erit docere de eo? nec negandum eſt, magnam eſſe conjecturam reum eſſe debitorem, cū Compenſatio ſit debiti, & crediti invicem contributio *text.in l.1.ff.de Compenſationibus*.

Cavendum eſt à Fachineo. *controv.* 17
Jur. lib.11. dicto cap.6. Dum dicit, quod excipiens videtur fateri conditionaliter, videlicet ſi actor ſuam probaverit intentionem; quod etiam ſimiliter militat in opponente Compenſationem, quia ejus eſt intentio; ut Compenſatio fiat, quatenùs actoris probetur intentio. Sed hujuſcemodi Fachinei in- 18
cauta ratio,omninò eſt rejicienda;quia fateri debitum non abſolutè, ſed ſub conditione, videlicet ſi adverſarius probaverit, eſt prorsùm adversùs Cōpenſationis naturam; quia debitum, quod non eſt, & fortaſſis non erit, non poteſt Compenſari; quia eſt debitum incertum, & pendet ex conditionis eventu;quæ debita conditionalia; quo- 19
uſque conditio non purificetur non Compenſantur per *text. expreſſum. in l.6.ff.de Compenſ.*Cujus verba ſunt hæc. 20
Quod indiem debetur, nō Compenſabitur, ante quàm dies veniat, quamquam dari

opor-

oporteat. Ideo Compenſatio præſens ate objecta non poteſt expectare debitum, quod an futurum ſit neſcitur Caſtropal. *tractat.* 32. *diſp.* 1. *punct.* 16. §. 2. *num.* 3. & abſque ſolido ſundamento loqui eos, qui dicunt eum, qui de Compenſatione excipit conditionaliter debitum fateri, teſtatur Merend. *controverſiar. Jur. lib.* 5. *cap.* 46. *num.* 6.

21 At rurſus adverſùs noſtram concluſionem Fachineus. *loc. cit.* hujuſmodi argumentatur. Compenſatio eſt Solutio *text. in l. ſolutionis ff. de ſolutionibus text. in l. Julianus ait ff. de condit. & demonſt.* Sed in ſolutione eſt receptum, ut eam opponens dicatur fateri; ergo idem dicendum eſt in Compenſatione.

22 Reſpondetur: diſtinguendo minorem. Aut agitur de eo, qui plenam rei habet notitiam. Aut de alio. Si vero is, qui rei habet plenam notitiam de ſolutione excipiat ſimpliciter: Vereor ne debitũ fateri videatur; quia homines quum conveniuntur ad aliquid ſolvendum, quod minimè, tenentur ſolvere ſolẽt debitum inficiari, ut actoris iniquitas detegatur, quod ex duplici cauſa
23 juxtà Merendam *cit. loco* in hac ſpecie de qua agitur libuit non prætermittere. Primo quia cum vix poſſit ab iracundiæ calore ſe continere; is à quo bis petitur id, quod nec ſemel præſtare tenetur omninò inverõſimile eſt ſe continere potuiſſe, quin pleno ore, ejus ini-
24 quitatem actori objiceret. Secundo ne ſibi in repetitione ejus, quod ſolutum eſt duriorem reddat probandi indebiti rationem; & hoc plerumque conjecturis expediri ſolet *text. in l. cum*
25 *de in debito ff. de probationibus.* Si verò agatur de eo, qui rei plenam notitiam non habet eo tempore, quo excipit; fatendum eſt certiſſimum eſſe eum minimè fateri debitum, cum nemo Jactare ſuum præſumatur, & juſtè putat eum, qui ſolvit, jure ſolviſſe *text. in dicta l. cum de in debito ff. de probationibus*; & ideo de ſolutione excipit, quia deceptus de hac conjectura, diligentius rei veritatem perquirere non curavit. Ergo non eſt cur hic elicere velimus
26 debiti confeſſionem; & quam vis opponens ſolutionẽ debitum non fateri videatur; attamen licet debitum præſens minimè confiteatur; fatetur tamẽ debitũ fuiſſe, quod ſolutione extinxit; & idem dicendum eſt de compenſatione Surd. *deciſ.* 24. *num.* 7. Merend. *controverſiar. Jur. lib.* 5. *cap.* 46. Caſtropal. *tractat.* 32. *diſputat.* 1. *punct.* 16. §. 2. *num.* 4.

Nec Fachinei argumentum de ſolutione ad compenſationem procedit, quia ut dixit Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 1. *num.* 10. De Compenſatione ad ſolutionem tenet argumentum, non vero de ſolutione ad Compenſationem, unde dici non poteſt: ſolvi poteſt, ergo & compenſari; & ratio diverſitatis eſt, quia in pluribus caſibus realis poſtulatur ſolutio, quæ per Compenſationem non adimpletur, ut patet ex traditis à Graſſ. *de exceptionibus except.* 16. 27

Non ſolùm, quando quis excipit de compenſatione, debitum confiteri videtur, at etiam per talem debiti confeſſionem illud liquidum efficit Merend. *lib.* 5. *cont. jur. cap.* 46. *num.* 1. Berſan. *de comp. cap.* 1. *q.* 20. *num.* 29. Surd. *dec.* 24. *num.* 7. Meli. ad Caſtill. *lib.* 8. *controv. cap.* 67. Merlin. *dec.* 574. *num.* 3. *vol.* 2. Medices *exam.* 60. *num.* 2. Tepat. *varia. ſent. tit.* 160. *col.* 3. *ad fin.* Maſul ad Capyc. *dec.* 167. *num.* 1. *circa med.* Cenſal. *deciſ. Lucenſ.* 36. *num.* 3. Roman. *conſil.* 77. *num.* 3. 28

Quod is, qui Compenſationem objicit debitum fateatur ex ipſiuſmet Compenſationis natura depromitur, quæ ad hoc ut locum habeat ex utraq; parte debet eſſe & debitum & creditum *text. in l.* 1. *& l.* 2. *ff. de comp.* Ergo quotiuſcumque petis decem a me ex cauſa mutui: & ego tibi compenſationem oppono de aliis decem. Tunc certum eſt me creditum tuum adverſùs me confiteri; quia per objectionem compenſationis ſupponitur me tibi debere, aliàs negarem, & haud Compenſationem opponerẽ, quæ excluderetur ſi utrumque debitum non exiſteret *text. in dict. l.* 1. *ff. de comp.* 29 30

SUM.

SUMMARIUM.

1 Poſſeſſor malæfidei quis dicatur.
2 Poſſidere aliena bona, domino in vito peſſimum eſt.
3 Poſſeſſor malæfidei non poteſt expenſas, ſeu melioramenta cum fructibus compenſare, ſed reſtituere tenetur.
4 Ædificans in alieno ſolo ædificium eſt Domini ſoli.
5 Poſſeſſor malæ fidei, ſciens in alienare expendit.
6 Malæfidei poſſeſſor expendendo in re aliena donare videtur.
7 Malæfidei poſſeſſoribus permittitur abraſio.
8 Reſtituere magis eſt, quàm compenſare.
9 Poſſeſſor malæfidei impenſas neceſſarias deducere poteſt.
10 *Concorda* text. in l.1.C. de infant. expoſit. *cum* text.in l.domum C. de rei vindic.
11 Accurſii opinio;& intellectus ad tex. in l. 1.C. de Infantib. expoſit.
12 Sermienti *ſolutio.*
13 Gloſſæ *interpretatio*.
14 *Fur non repetit expenſas neceſſarias.*
15 *Poſſeſſor malæfidei impenſas neceſſarias deducere poteſt.*
16 Sarmientus *exploditur, ac refellitur.*
17 *Differentia inter furem, & prædonem.*
18 *Prædo expenſas neceſſarias repetere nequit.*
19 *Differentia inter expenſas, quæ ſe parationem recipiunt a re, & expenſas quæ abradi nequeunt.*
20 *Abraſio in utilibus expenſis cōſideratur.*
21 *Expenſæ neceſſariæ repeti poſſunt.*
22 *Malafide expendens impenſas amittit.*
23 *Aliter alendo puerum non facit de novo.*
24 *Diſtinctione omnia conciliantur.*
25 *Authoris diſtinctio.*
26 *Detinens animal, tenetur ei præſtare alimenta.*
27 *Animal abſque alimentis vivere nequit.*
28 Expenditur text.in l. ſed an ultro §. 15. ff. de negot. geſt.
29 *Poſſeſſor malæfidei an deducat expenſas accidentaliter neceſſarias.*
30 *Poſſeſſor malæfidei temerè ædificans donare videtur.*
31 *Abraſio in expenſis utilibus, & voluntariis permittitur malæfidei poſſeſſoribus abſque prioris rei ſtatus læſione.*
32 *Dummodo ex abraſione aliquam utilitatem conſequatur.*
33 *Poſſeſſor malæ fidei an deducat expenſas, quando dominus eas erat facturus.*
34 *Jura relata non obſtant.*
35 *Poſſeſſor malæfidei quando poteſt pretēdere expenſas, à fortiori poterit compenſare.*
36 *Poſseſsor malæfidei compenſat impenſas factas in funere, vel incuratione infirmi.*
37 Refe runtur verba text. in l. in reſtituenda 4.C.de petetion.hæreditat.
38 *Qui* text. *licèt de poſseſsore bonæ fidei loquatur; attamen ad malæfidei poſseſſorem extendi poteſt.*
39 *Poſseſsor malæfidei compenſat ſumptus neceſsarios, & utiles factos in res hæreditarias, ſi ex iis hæreditas facta ſit locupletior.*
40 *Poſseſsor bonæfidei compenſat ſumptus neceſsarios, quamvis non extet res in qua facti ſunt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Poſſeſſor malæ fidei melioramenta, ſeu expenſas cum fructibus compenſare teneatur.

QUÆSTIO XXIII.

Malæ fidei poſſeſſor appellatur is, qui ſcienter rem alienam poſſidit *text.in l.bonæ fidei* 109.*ff.de verb.ſign. text.in l.qui aquolibet ff.de contrah.empt. text.in l.* 3. *ff.ad leg.Flav.de plag. text. in l.ſi ab eo ff.de uſucap.*Et furi ferè comparatur cum aliena bona dominis invitis poſſidere peſſimum ſit,ut dixit Salluſt. *in fragment.Hiſtor fol.mihi* 162.ibi:*At objectat mihi poſſeſſiones ex bonis proſcriptorum: quod quidem ſcelerum illius, vel maxumum* 1 2

xumum eſt. Ideoque Martial. *lib. 9. epigr-*
amm. 104.

Sextus ab Albana, quē colit arce lapis.
Aſſeruit poſseſsa malis Palatia Regnis.

Annæus Flor. *lib. 3. epitom. cap.* 14. ibi:
ſivè æquo, & bono ductus, quia depulſam
agris ſuis plebem miſeratus, ne populus gē-
tium Victor, orbiſque poſſeſsor laribus, ac
focis exularet. Claudian. *in Rufin. car-*
min. 5.

Hic Auguſtus opes, & quas poſt bella
recepit,
Solus habet. Poſseſsa ſemel non red-
dere curat.

3 Breviter negativè ad quæſtionem
reſpondetur, ſcilicet quod malæ fidei
poſſeſſor, nequeat expenſas, ſeu me-
lioramenta cū fructibus compenſare,
ſed eos reſtituere teneatur Gilken. *lib.*
3. C. tit. Quid obtineat in malæ fidei poſ-
ſeſsore. cap. 9. num. 1. Faria ad Covarruv.
lib. 1. variar. cap. 8. num. 23. Berſan. *de*
comp. cap. 2. quæſt. 19. num. 15. & 16. Me-
noch. *de recup. remed. 15. num.* 577.

4 Hæc concluſio gliſcit ex eo, quod
ſi quis ſciens in alieno ſolo ex ſua
materia ædificaverit, illius fit ædifi-
cium, cujus eſt, & ſolum *text. in l. adeò*
§. ex diverſo ff. de acquirend. rer. domin.
text. in §. ex diverſo. Inſtitut. de rer. di-
5 *verſion.* Sed malæ fidei poſſeſſor ſciens
in aliena re expendit argument *text. in*
6 *l. emptor. C. commun. de legat.* Ergo quod
expenſum eſt domino rei, non facienti
cedere debet. Quippe cum malæ fidei
poſſeſſor ſciat rem ad ſe non ſpectare
expendendo in ea, donare videtur *dict.*
l. adeò § ex diverſo ff. de acquirend. rer. do-
min. Nam aliàs poſſeſſori bonæ fidei
compararetur. In perſona malæ fidei
poſſeſſoris nulla ratio impenſarum ha-
betur, neque ut deducantur, neque ut
cum fructibus compenſentur; ſed eos
reſtiture debet, etiam quos percepit,
vel percipere honeſtè potuit ante litis
conteſtationem, adeo ut nec compen-
ſare eos poſſit cum impenſis à ſe factis,
præſertim ſi tales ſint, quæ tolli ſine rei
detrimento non poſſint, quod unum ei
leges favorabiliores præſtant *text. in l.*
7 *utiles 39. ff. de petit. hæredit.* Ut tradit
Faber. *in l. quod ſi artificem. 35. ff. de rei*
vendicat. Idcirco deceptus fuit Roſis.
Selectar. jur. obſervat. cap. 75. num. 34.
part. 2. Dum dixit malæ fidei poſſeſſo-
rem fructus cum impenſis teneri com-
penſare. Quippe juris indubitati eſt
omnes fructus reſtituere compenſa-
tione ſemota *text. in l. certū eſt 22. C. de*
rei vendic. Igitur ſi eos debet reſtituere, 8
quomodo poterit cum expenſis com-
penſare? cum plus ſit reſtituere, quàm
compenſare, ut dixit Faber. *Rational.*
in l. ſumptus. ad fin. ff. de rei vendic.

Hæc noſtra concluſio coarctanda 9
venit in expenſis neceſſariis, quas malę
fidei poſſeſſor non reſtituit, ſed dedu-
cere poteſt *text. in l. domum C. de rei*
vindicat. Ubi Gordianus Imperator ait:
Cum malæ fidei poſſeſſores, ejus quod in
rem alienam impendunt, non eorum nego-
tium gerentes quorum res eſt, nullam ha-
beant repetitionem, niſi neceſsarios ſump-
tus fecerint. Idem quoque habetur in
l. planè 41. ff. de petit. hæredit.

Sed opponitur *text. in l. 1. C. de Infan-* 10
tib. expoſit. Ubi Alexander Imperator
malæ fidei poſſeſſori denegat repe-
tionem ſumptuum neceſſariorum,
quæ lex pugnat cum *l. domum. C. de rei*
vindic. Quorum Jurium concordia dif-
ficilis Doctoribus cernitur. Nam Bald.
in l. aſſiduis num. 4. C. qui potior. in pign.
hab. Dixit ideò non repeti expenſæ ne-
ceſſariæ, quia cum operis præſtitis
compenſantur. Sed hæc Baldi ratio
facili negotio reſolvitur. Quippe cum
agatur de infante cujus operæ nullæ
ſunt, compenſatio locum habere ne-
quit.

Accurſius aſſerit aliud conſtituen- 11
dum eſſe in expenſis, quæ abradi poſ-
ſunt: aliud in iis, quæ ſine rei interitu
abradi nequeunt. Hæc cōſideratio ha-
benda eſt in expenſis utilibus, ſecus in
neceſſariis, quæ *ex l. domū* repetūtur. In
l. 1. C. de infant. expoſit. contrariū colligi-
tur cū de abraſione ſine læſione mini-
mè nunc loquatur. In neceſſariis, vel ab-
radi poſſint, vel omnino nō poſſint, illud
inquiritur an repeti poſſint ita ex hac *l.*
1. In Utilibus, autem & voluntariis ex-
penſis, maximi eſt enim momenti, an
poſſint abradi, vel non, quia ſola abra-
ſio, in utilibus, & voluntariis expenſis
locum habet præcipuum; & præterea
nihil

Digitized by Google

nihil dicta *l. domum* Idcoque hæc inve-
ſtigatio pertinet ad ſecundam partem
dict. l. 1. Ubi agitur de artificio edocto,
in quo quæritur cur ſaltem expenſæ in
docendo puero non deducantur, in
quo reſpondetur ſcilicer, quia illa ex-
penſa utilis eſt a malæ fidei poſſeſſore
facta, cui ſucurritur abraſione, quæ ab-
raſio cum fieri nequeat in diſciplina
edocta puero, abſque interitu pueri,
meritò talis utilis impenſa amittitur.
12 Secundo Reſpondetur, quod mini-
mè alimentorum expenſa deducitur,
quia nequaquàm pactum meliore red-
dit; cum ſit ipſa natura, quæ homini
vim augendi præbet; & ſic procedit
text. in dicta l. 1. Secus in cœteris expen-
ſis de quibus in *dicta l. domum*. Ita Sar-
mient. *Select. interpret. lib.* 1. *cap.* 10. *num.*
5. Sed impugnatur a Garcia *de expenſ.*
cap. 2. *num.* 15. Eo quia natura in ſe ha-
bet principium augendi, ſed ſi extrinſi-
cè non ſubveniretur de pane puer pe-
riret *text. in l.* 2. *C. de alim. pupill. præſt.*
13 Tertio Gloſſ. *in dicta l.* 1. *C. de Infant.*
expoſit. reſponpondet, quod cæteræ ex-
penſæ deducuntur, ut in dict. *l. domũ C.*
de rei vind. Alimẽtorum verò minimè.
Sed nulla datur differentiæ ratio, inrer
reſtaurationis domus, & alimenrorum
expenſas; quia utraque rem conſervar,
& æquè ſunt deducendæ *text. in l. ſed*
an ultro 11. *ff. de neg. geſt. §. is autem.* Cu-
jus hæc ſunt verba ibi: *Non autem uti-*
liter negotia gerit, qui non neceſſariam
rem, vel quæ oneratura eſt patremfami-
lias aggreditur. Garc. *de expenſ. lib.* 1. *cap.*
2. *num.* 9.
14 Quarto reſpondetur, quod in fure
hoc ſit ſpeciale, qui neutiquam repetit
expenſas, ut habemus in *dicta l.* 1. *C. de*
infant. expoſit. Aliter enim conſtitutum
eſt, in quolibet alio malæ fidei poſſeſſo-
re *l. domum C. de rei vind.* Gloſſ. *in l.* 1. *C.*
de infant. expoſit.
15 Malæ fidei poſſeſſor, impenſas ne-
ceſſarias deducere poteſt *text. in l. do-*
16 *mum.* 5. *C. de rei vindic.* Unde malè Sar-
mient. *lib.* 1. *ſelect. interp. cap.* 10. *num.* 2.
dixit quod Gloſſæ in *dicta l. domum*.
Solutio ſuſtineri non poſſit, dum Gloſſ.
dixit malæ fidei poſſeſſorem neceſſa-
rias impenſas deducere poſſe; ſecus
vero prædonem, quod diſplicet ipſi Sar-
miento, qui *loco cit. num.* 3. nullam con-
ſtituit differentiam, inter malæ fidei
poſſeſſorem, & ſurem, ita ut neuter
poſſit neceſſarios ſumptus deducere.
Sed opinio Sarmienti confunditur ex
l. 1. *C. de inf. ntib. expoſit.* Ubi furi, ſeu
prædoni diffirentur impenſæ neceſſa-
riæ; ſecus vero malæ fidei poſſeſſori, ut
patet ex *text.* ibi: *Si invito, vel ignoran-*
te te, partus ancillæ, vel adſcriptitiæ tuæ
expoſitus ſit, repetere eum non probiberis.
ſed reſtitutio ejus, ſi non a fure vendica-
veris, ita fiet, ut ſi qua in alendo eo, vel for-
te ad diſcendũ artificium juſtè conſumpta
fuerint, reſtituas. Conducit etiam id, 17
quod dicit Paulus *in l. Si ſeruus §. ſi oli-*
vam immaturam; ff. ad leg Aquil. Ubi fur
non repetit impenſas in fructuum col-
lectione factas. Et quamvis Garcia *de*
expenſ. cap. 2. *num.* 17. malæ fidei poſ-
ſeſsorem, prædonem nuncupet, hoc eſt
inductũ in pænam delicti Covarruv. *in*
c. peccatum. 2. *p.* 4. *§.* 6. *num.* 3. & pro dif-
ferentiæ ratione, quæ inter furem, &
malæ fidei poſseſsorem verſatur, tenet
Garcia. *cap.* 2. *nu.* 11. Quod ideo fur non
repetit expenſas; quia tenetur quan-
ri res unquam fuerir, idque propter cõ-
dictionis furtivæ naruram, qua fur ad
rei æſtimationem tenetur, *text. in l. in*
re furtiva, ff. de condict. furtiv. Unde po-
cula pretioſa, quæ mihi in argento ru-
di fueranr ſubrrepta; quæque fur ex
argento mihi rudi ablato fecit, & cela-
vit condici poſsum, in ea autem furti-
va condictione æſtimatio quoque cela-
ruræ continetur, ideſt impenſarum
quas fecerit fur. *text. in l. ex argento*
ſubrrepto, ff. de condiction furtiv. text. in
l. ſi quis vxori §. ſi quis menſam, ff. de furt.
text. in l. penult. ff rerum amot. Ideo ſi
res aucta fuerit opera, & expenſa furis,
minimè expenſas deducit; Sed totum
reſtituere tenetur *text. in dicta l. ex ar-*
gento ſubrrepto 13. *ff. de condict. furt.*
Sed his nihil refragãtibus nequit ſuſti 18
neri reſponſio, quia eſt prædo, qui pue-
rũ rapuir, vel aliquam rem ſubtraxit;
vel fundũ invaſit. Hic neceſsarias ex-
penſas recuperare non poteſt; ideoque
eſt conſtituenda differentia inter ma-
læ fidei poſseſsorem, & furem, ſeu præ-
do-

Digitized by Google

donem. Nam malæ fidei poſſeſſor expenſas neceſſarias compenſare non tenetur;ſed eas recuperare poteſt *text. in l. domum C. de rei vind.* Fur enim, aut Prædo neceſſarias impenſas amittit *dict. l. 1. C. de Infant. expoſit.* Neque obeſt *text.in l.ſi ſervus §.ſi olivam ff.ad l. Aquil.* Quia aliam continet rationem. Nec etiam obſtat, quod de condictione furtiva referebatur; quia ideo in hac condictione venit valor quanti plurimi,quia res ipſa extare deſiit;nam ſi extat, & offeratur,ceſſat condictio, & æſtimatio ad condemnationem, ut habemus in *l. in re furtiva* 8. *ff. de condict. furt.* ibi: *& ſiquidem obtulerit, ſine dubio nulla erit condictio*. In caſu vero dictæ *l.1.* extabat infans, & agebatur ad infantem, ſecus ad æſtimationem.

19 Vel dic, quod aliud ſit in expenſis; quæ ſeparationem recipiunt, à re de quibus loquitur *l.domũ*. Et aliud in iis, quæ abradi non poſſunt,ut eſt in *l.1.* ſecundum Gloſſ. ibi. Nec etiam tenet
20 hæc reſponſio, quia abraſio dumtaxat in utilibus expenſis conſideratur *text.*
21 *in l. in fundo* 39. *ff. de rei vindic.* Neceſſariæ vero repeti poſſunt *text. in l. domum C.de rei vindic. text. in dicta l.1. C. de infant.expoſit.* Garc. *de expenſ. cap.* 2. *num.* 10. Galli. *de fructibus diſput.*13. *q.* 3.*num.*41.

22 Aut dic, quod expenſæ alimentorum pueri non deducuntur, quia qui alit de novo facit infantem,& ſit ſimilis ædificanti in re aliena, qui ſi mala fide ædificaverit nequaquam conſequitur expenſas per *text. in l. adeo §. ex diverſo ff. de acquir. rer. dom. text. in §.ex diverſo.Inſtit. de rerum diviſ.* ſed amittit, & injungit ædificio *text. in dicta l. adeo §. cum in ſuo ff. de acq.rer.dom.*

23 Sed nec etiam hæc placet reſponſio, quia quamvis verũ ſit, ut ſcienter ædificans, in alieno ſolo videatur donare *text. in l.7.§.ex diverſo ff.de acq.rer.dom. arg. text.in l. filiusfamilias ff. de donat.* attamen in hoc caſu minimè paritas currit in puerum alente; cum præexiſtens puer ſit ipſe, qui fuit alitus; dicendum itaque non venit, ut faciat de novo, qui alit cum habeat in ſe puer vegetationem,& augendi principium.

24 Sed ad perfectiorem rei intelligentiam diſtinguendum eſſe arbitror;quia omnia diſtinguendo cõcordantur *text. in l. adeò §.cum quis ff.de acquir. rer.dom.* Gloſſ. *in cap. quærenti. de officio. deleg.* Aut loquitur de utilibus, aut de voluntariis expenſis. Si de primis ſermo 25
ſit. Aut ſunt naturaliter, vel per accidens neceſſariæ. Expẽſæ naturaliter neceſſariæ ſunt illæ, ſine quibus res nequit haberi; & hæ ſunt expenſæ in alendo puero, & animali; & iſtæ poſſunt a malæ fidei poſſeſſore deduci; & de iis loquutus fuit Alexander Imperato *in l. 1.C. de Infantibus expoſit.* Prædo,aut fur expenſas neceſſarias in alendo puero deducere nequit *dicta l.1.*

Ratio eſt, quia omnis ſervum deti- 26
nens, aut quodcumque aliud animal alienum tenetur illi ſubminiſtrare alimenta, ideoque alienum bovem recipiens, videtur ſe adaptare ad expenſarum ſolutionem, præbendo ei alimẽta à natura requiſita; & cenſetur de neceſſario facere voluntarium. Quapropter nõ repetit expenſas, cũ voluntariæ expenſæ minimè deducantur, ut dixit Imperator Gordianus *in l.domum* 27
5.*C.de rei Vind.* Similes enim expenſæ quoad animal ſũt maximè neceſſariæ, quia abſque alimentis vivere nequiret, & hoc non indiget probatione legis;quia ut dixit Peripateticorum facilè Princeps *lib.8.phiſic.cap.*3. quærere legem ubi eſt ratio naturalis, eſt infirmitas intellectus; ſed ut etiam juris authoritate firmetur,patet ex *l. necare ff. de liber. agnoſc.* Ubi. Paulus J. C. ait; necare videtur non tantum is, qui partum profocat; ſed & is, qui abjicit, & qui alimoniam denegat.*text.in l.2.C. de aliment.pupill.præſt.*tamen quo ad ipſum expendentem ſunt voluntariæ, quia ab ejus voluntate proficiſcuntur. *text.in l.ſi fidejuſſor 7.§. neceſſaria ff. qui Satiſdar. Cogant.* Unuſquiſque quoque habens cauſam a domino tenetur animal alere;ut de commodatario docuit Cajus *in l in rebus commodatis ff. commd. §.poſſunt.* Hoc tantùm procedit in fure, & prædone, qui neceſſarias expenſas deducere nequeunt *text. in dict. l. 1.C. de Infant. expoſit.* ſecus in aliis expendentibus.

Non refragatur *text. in l.ſed an ultrò* 28

11.§.15.*ff. de neg. geſt.* Ubi expenſæ in
ægroto ſervo factæ, in ſulcienda inſula
expēſis factis æquiparantur. Quippe ad
hoc meritò reſpondetur, quod expen-
ſæ in ſanando morbo ſunt accidētales,
quamvis etiā neceſſariæ videātur, qua-
tenus pēdūt a caſu. Quapropter modi-
cæ reſarcitionis impenſæ, quia quodā-
modo neceſſariæ eſſe videntur ſunt ad
onus poſſeſſoris, & minimè deducun-
tur *text. in l. hactenus* 8. *ff. de uſufruct.*

29 In expenſis accidentaliter neceſſariis,
ut ſi ædificium Ruinam minetur, has
verò impenſas malæ fidei poſſeſſor re-
cuperat vulgata *l. domum C. de rei vind.*
l. planè ff. de petit. hæred. Differentiæ ra-
tio eſt, quia priores expēnſæ volunta-
riæ cenſentur, quia is qui capit rem vi-
detur ſe accomodare ad has expenſas,
quas futuras ſcit neceſſarias. Poſte-
riores quidem ſunt neceſſariæ, ſed non
præciſæ, & ſic quaſi ab invito prove-
niunt. Limita ſi malæ fidei poſſeſſor
dolo faciat, quia tūc nō recuperat Can-
cer. *variar. reſolut. p. 3. cap. 6. n. 6.* Medic.
tractat. de acq. & amit. rer. dom. gloſſ. 1. p. 1.
num. 28. Sed non videtur, quis ſe gerere
doloſè reparando ea, quæ reparationę
indigent.

30 Quod attinet ad expenſas factas in
faciendo de novo; minimè eas malę
fidei poſſeſſor conſequitur. Nam illi
objiciendum eſt, quod temerè ædifica-
verit, & ſic donare videtur. *tex. in l. adeo*
7. *§. ex diverſo ff. de acq. rer. domin. text. in*
§. ex diverſo Inſtit. de rer. diviſ. text. in l.
Julianus 38. *ff. de rei vindic. text. in l. do-*
mum C. eodem tit. Bart. *in l. infundo ff. de*
rei vindic. Garcia *de expenſ. cap. 5. num.*
11. Alex. *conſ.* 168. *col. vltim.* Ruin.
conſ. 100. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 50.
p. 2. num. 29. Cagnol. *in l. 1. C. de ſentent.*
quæ pro eo n. 70. Neguſant. *de pign. in* 4.
memb. 5 p. n. 19. Marzar. *epit. fideicomm.*
quæſt. 66. in fin. Felin. *in cap. ſi diligenti. nu.*
5. *de præſcript.* Gloſſ. *in l. ſi dictum §. ſi*
cum poſſet ff. de evict.

31 Eadem ratio conſideari poteſt in
malæ fidei poſſeſſoribus, quo ad utiles,
ſeu voluntarias expenſas, quas minimè
deducunt; ſed dumtaxat illis permitti-
tur abraſio, abſque prioris rei Status
læſione *text. in l. idemque §. idem labeo*
ff. mand. tex. in l. planè 41. *cum ſequente ff.*
de petit. hæred. text. in dicta l. domum. C. de
rei vindic. Garcia. *de expenſis cap.* 5.
num. 16, Bald. Salycet. Bart. Ang. & alii
in l. Si infundo ff. de rei vindic. Et ſi ab- 32
radi nequeunt nō eſt ſolvenda æſtima-
tio Menoch. *de recup. poſſeſſ.* 15. *remed.*
n. 540. Hoc enim intelligitur ſi ex ab-
raſione aliquam adeptus fuerit utilita-
tem; aliàs abraſio denegatur, & idem ſi
dominus offerat ruderum æſtimatio-
nem Paul de Caſtr. *in l. infundo ff. de rei*
vind. Peregrin. *de fideic. art.* 50. *p. 2. num.*
30. Si dominus facturus erat eam im-
penſam, aut rem venalem habeat fortè
deducenda erit *text. in l. domum C. de*
rei vind. Garcia. *de expenſ. cap. 5. num.* 26.
Peregrin. *de fideic. artic. 5. p. 2. n.* 30. Gall.
de fructib. diſput. 13. *quæſt.* 3. *num.* 46.
Cancer. *var. reſolut. cap. 6. n. 53. p. 3.* Ne
dominus cum alterius jactura locu-
pletetur *text. in l. nam hoc natura ff. de*
cond. indeb. l. infundo & l. niſi venalem
ff. de rei vind. Poſſeſſor malæ fidei re
perempta nihil deducit, etiam in uni-
verſalibus *text. in præallegata l. planè ff.*
de petit. hæred. Peregrin. *conſ.* 42. *num.* 22.
lib. 1. de fideicomm. art. 50. p. 2. num. 30. in
fin.

Quoties vero dominus facturus erat 33
expenſas videtur, quod nec etiam eas
poſſit recuperare ex diſpoſitione *text.*
in l. 1. C. de infantib. expoſ. Quia dominus
in ſervi alimētis facturus erat impēſas;
& tamen fur, ſeu prædo illas nequa-
quam recuperat. Sed adverſatur *text.*
in l. ſi ſervus ff. ad leg. Aquil. §. ſi olivam.
Ubi fur non recuperat expenſas, quas
in fructuum collectione fecit, quamvis
dominus eſſet facturus.

Nec allata jura in contrarium pro- 34
bant. Nā *text. in l. domum* nihil dicit; &
text. in l. infundo loquitur de bonæ fidei
poſſeſſore; & *text. in l. ſi venalem* Loqui-
tur in caſu, quo dominus rem erat ven-
diturus, quia facta eſt prætioſior, cum
venditor non debeat locupletari cum
aliena jactura *arg. text. in l. nam hoc ff.*
de cond. indeb. & ſic malæ fidei poſſeſſor
non conſequitur expenſas, quamvis
dominus erat facturus.

Unde quoties malæ fidei poſſeſſor 35
quit expenſas prætendere, a fortiori
pote-

poterit cum fructibus compenſare *text. in l. cæterũ* 32 *ff. de rei vendic.* Salycet. *in l. ſiquis ſciens ff. de rei vind.* Bart. *in l. infundo num.* 9 *ff. de rei vind.* Tiraquell. *de retract. lignag. §.* 15 *gloſ.* 1. Boër. *dec.* 44. *num.* 11. Gabriel. *tit. de acquir. rer. dom. concl.* 1. *num.* 4. Bald. *in l. ſi quis ſciens C. de rei vindic.*

36 Malæ fidei poſseſsor compenſat, quod expendit in funeris impenſis, vel incuratione. infirmi *text. in l. Inreſtituenda* 4. *C. de petit. hæred.* cujus verba
37 ſunt. *In reſtituenda hæreditate compenſatio ejus habebitur, quod te in mortui infirmitatem, inque ſumptum funeris bona fide ex proprio tuo patrimonio erogaſſe probaveris.* Et quamvis hic *text.* de bonæ fidei poſseſsore loquatur; tamen ex ſententia Cujacii. *in dicta l.* admit-
38 tendus quoque videtur in malæ fidei poſseſsore ut id, quod pietatis ratione impendit circa de functi perſonam infirmitatem, aut funus compenſet petitori hæreditatis, & eo nomine habeat actionem negotiorum geſtorum, vel funerariam, quæ negotiorum geſtorum actionem imitatur. *text. in l. & ſi quis, §. idem labeo. verſ. & ſi teſtator. ff. de religioſ. & ſumpt. funer.* Quippe faciens ſumptũ funeris, videtur cum defuncto contrahere. *text. in l.* 1. *ff. de relig. & ſumpt. funer.*
39 Compenſat etiam malæ fidei poſseſsor ſumptus neceſsarios, & utiles factos in res hæreditarias; ſi modo ex eis locupletior facta ſit hæreditas; ne ex poſseſsore malæ fidei verus hæres lucrum ſentiat. Sed non compenſat ſumptus neceſsarios, & utiles factos, in res hæreditarias, quibus hæreditas melior facta non eſt *text. in l. planè.* 38. *ff. de petit. hæred.* ſecus verò voluptarios, quos minimè compenſare tenetur. *tex.*
40 *in l. utiles* 39. *§. fin. ff. de petit. hæred.* Bonæ fidei poſseſsor compenſat voluptarios, cæteroſque ſumptus, quamquam res non extet in qua facti ſunt, & conſumpti, licet inde non reſtituatur locupletior hæreditas. *text. in l. planè l. utiles. ff. de petit. hæredit.*

SUMMARIUM.

1 *Delictum quid ſit.*
2 *Delicta privata qualia dicantur.*
3 *Hæres non tenetur ad pænales actiones.*
4 *Actio pænalis quando ad hæredes tranſeat.*
5 *Extenſio in odioſis fieri non debet.*
6 *Actiones plures ex maleficio deſcendentes poſſunt concurrere.*
7 *Agere civiliter quis dicatur.*
8 *Agere criminaliter dicitur, qui publicæ vindictæ cauſa agit.*
9 *Judicium legis Juliæ de ambitu eſt criminale.*
10 *Obligatio naturalis, & civilis oritur, tam ex delicto privato, quàm publico.*
11 *Delicta, & crimina in quo differant.*
12 Referuntur verba text. in cap. 1. de converſ. infidelium.
13 *Delicta cum delictis optimè compenſari poſſunt.*
14 Expenditur text. in cap. intelleximus de adulter.
15 Perpenditur text. in l. viro atque uxore ff. ſolut. matrim.
16 Meditatur text. in l. ſi ambo ff. de comp.
17 *Jura ex quibus evincitur, delicta cum delictis compenſari, adducuntur.*
18 *Abſurdum eſt in alio velle corrigere, quod in ſeipſo vigere conſpicit.*
19 *Vitia, qui aliorum punit, ſua prius corrigere debet.*
20 Exponitur, ac illuſtratur text. in cap. laudabilem 1. de converſ. infidel.
21 *Nemo poteſt eam in uxorem ducere, cujus maritum mulieris machinatione occidit.*
22 *Compenſatio ſi admitteretur in caſu de quo* text. in cap. laudabilem *hominibus prebæretur anſa peccandi.*
23 *Non ſunt facienda mala, ut eveniant bona.*
24 *Malum ſub velamine boni non eſt admittendum.*
25 *Nemo ex propria culpa commodum reportare debet.*
26 *Pace facta inter duos, ſi unus alterum lædat frangendo pacem, & læſus reoffendat, tunc fractio pacis unius compenſatur cum fractione pacis alteriut.*

27 Quod nonnulli doctores ſectantur, dummodo de pace ſractoris non conſtet.
28 Spolium cum ſpolio compenſari nequit, quando poſterius ſpolium ex intervallo fuit factum.
29 Spolium ultimum venit purgandum.
30 Mora ſecunda abſorvet priorem.
31 Compenſatio admittitur, quando excipitur de delicto ratione privati intereſſe, ſeu penæ debitæ ex delicto.
32 Delictum compenſatur, quamvis diverſo tempore patratum fuerit.
33 Uſurarius ſi agit ad repetitionem uſurarum poteſt adversùs eum excipire, quod ſit uſurarius.
34 Exceptiò an obſtet agēti de crimine circa diverſa commiſſo.
35 Adulteria rectè cum adulteriis compenſantur.
36 Uxor marito agenti de adulterio poteſt opponere compenſationem de lenocinio.
37 Delicta, quæ ad eundem finem tendunt pro uno delicto æſtimantur.
38 Delicta paria mutua compenſatione ab lentur.
39 Ædificiū ſi aliquis violenter conſtruat, & ab aliquo cum violentia deſtruatur, tunc neuter adversùs alterum aget, ſed delictum unius compenſatur cum delicto alterius.
40 Petitor Juſtus non videtur, qui prætendit intereſſe ex iniquo opere.
41 Navis una, ſi in alteram impetum faciat compenſatio refellitur, & uterque dominorum ad navis refectionem compellitur.
42 Religio minimè compenſationem tollere poteſt.
43 Uxoris adulterium compenſari poteſt cum lenocinio viri.
44 Contumacia cum contumacia compenſari poteſt.
45 Duellum cūm duello an compenſari queat?
46 Compenſatio in noxali judicio admitti poteſt.
47 Compenſatio in debitis alternatiuis ante electionem factam refellitur,
48 Compenſatio recipitur in cauſis cautionum, ſeu ſtipulationum prætoriarum.
49 Delicta cum delictis ipſo jure compenſantur a lege abſque oppoſitione partis.
50 Proponitur quædam dubitatio.
51 Compenſatio admittitur uſque ad concurrentes quantitates.
52 Vitia paria mutua compenſatione tolluntur.
53 Infamia cum infamia compenſari poteſt.
54 Delicta cum delictis non compenſantur, quando agitur criminaliter.
55 Criminaliter quando agitur tractatur de publica utilitate.
56 Compenſatio non admittitur in præjudicium Juris publici.
57 Compēſatio non aſciſcit ſibi locum, quādo agitur criminaliter.
58 Solutio, quæ fiſco fieri debet, non poteſt per compenſationem inter partes evitari.
59 Delictum cum delicto non compenſatur ad evitandam pœnam; licet delictum circa idem fuerit commiſſum.
60 Lenocinium viri eum onerat, non vero excuſat mulierem.
61 Reus non criminum relatione, ſed innocentia ſe purgari debet.
62 Delicta puniri publicè intereſt.
63 Delicta impunita remanere non debent.
64 Homines metu pœnæ iniquitatum habenas compeſcunt.
65 Falſitas inſtrumenti cum altera inſtrumenti falſitate non compenſatur.
66 Delicta cum delictis tantummodo compenſantur, quando agitur civiliter.
67 Delictum non compenſatur cum delicto, quando committitur circa diverſa; licet civiliter agatur.
68 Furtum cum furto compenſari non poteſt.
69 Delicta actoris, & rei, quando compenſari non poſſint.
70 Delicta quamvis ſint diverſa compenſantur; dummodo tendant ad eundem finē.
71 Lenocinium mariti compenſatur cum uxoris adulterio, quando agitur civiliter ad ſeparationem thori, & ad dotem lucrandam.
72 Delictum non compenſatur cum delicto, quando replicans de adverſarii delicto tractat de lucro captando; & excipiens de damno vitando.
73 Compenſatio non admittitur, quando imponitur pœna ſpiritualis.
74 Sive pœna ſit temporalis, ſive perpetua.
75 Limitatur ubi pœna impoſita delinquentibus eſt pecuniaria.

76 De-

76 *Delictum aquo quiijam abſolutus fuit compenſari non poteſt.*
77 *Compenſatio non admittitur, quando opponitur per viam ratificationis adversùs excipientem.*
78 *Reſolvitur quoddam dubium.*
79 *Compenſatio an locum habeat infalſis inſtrumentis.*
80 *Diſpoſitio generalis, generaliter debet intelligi.*
81 *Quomodo illa regula intelligatur.*
82 *Crimen falſi non eſt capitale.*
83 *Compenſatio flagitiorũ, an ſit admittẽda ad hoc, ut gravius malum evitetur.*
84 *Deus duos Angelos miſſit forma Juvenum ad ſubvertendam ſodomam.*
85 *Mala omnia potiùs ſunt ferenda, quàm conſentire mala.*
86 *Loth an proſtituendo filias peccaverit?*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Delictis locum habeat compenſatio.

QUÆSTIO XXIV.

1 EST enim delictum offenſio adverſùs jus illata. Privata delicta dicuntur ea, quorum perſequutio, vèl accuſatio permittitur ei, cujus propriè privatim, ac ſpecialiter intereſt. Duaren. *lib. 1. diſputat.* 36. Gomez. *de delict.*
2 *cap. 1. num. 5.* Dicuntur privata, quia horum delictorum publica accuſatio nõ eſt; ſed privata, & forenſis, licèt aliquando extraordinem animadvertantur in fures. *text. in l. final. ff. de privat. delict.* & ſub hoc quidem titulo regulæ generales traduntur, quæ ad omnia delicta privata pertinent.

3 Prima eſt, ad pœnales actiones minimè hæredes teneri. *text. in l. 1. ff. de privat. delict.* Ubi nonnunquam rei perſequtoria oritur actio ex maleficio, ut condictio furtiva, quæ tranſit etiam in hæredem. Idem dicitur *in §. non autem Inſtitut. de perpet. & temp. act.* Idem etiam *in C. ſub tit. ex delict. defunct. ex quæſt. hæred. cond.* Ex quo loco colligitur 4
hujus regulæ exceptio; niſi lis cum defuncto conteſtata ſit. Nam tunc actio quantumlibet pœnalis ad hæredes tranſit, vel niſi quid ad hæredes ex maleficio pervenerit; licèt enim in hæredem non tranſeat actio furti, ut in heredem detur; datur tamen hæredi; Sed 5
excipitur injuriarum actio, quæ hæredi non competit, quia eſt odioſa, & in odioſis extenſio fieri non debet. *text. in l. cum quidam ff. de liber. & poſthum. text. in cap. renovantes. diſtinct. 22. text. in cap. 15. odia. de regul. jur. in 6. cap. ne aliqui. de privileg. in 6.*

Secunda regula eſt, quod plures ac- 6
tiones ex maleficio deſcendentes poſſunt concurrere *text. in l. nunquam ff. de privat. delict.* Ubi juriſconſultus oſtendit differentiam intèr actionem legis Aquiliæ, & injuriarum. Qui ſubreptum ſeruum flagellavit furti tenebitur; deinde injuriarum; non item legis Aquiliæ, quia damnum injuria datum non eſt, ſed eſt quædam contumelia, & injuria; Quapropter dominus ſervi, injuriarum agit Sichard. *de verb. jur. verbo. Delictum.*

Tertia ſi ex maleficiis quis experiri 7
velit criminaliter, & extraordinariè eum eſſe compellendum in crimen ſe ſubſcrivere *text. in l. 3. ff. de privat. delict.* Notanda hic eſt diviſio judicii criminalis & civilis, & criminalis. Civiliter agere dicitur, qui proſequitur id, quod ad commodum ſuum attinet, ſivè pœnam, ſive rem familiarem perſequatur. Agere criminaliter dicitur, qui pu- 8
blicæ vendictæ cauſa agit, nec refert an pœna ſit pecuniaria, vel non. Non enim condemnatio ſpectatur; ſed ſcopum obquem hæc inſtituitur actio. Nonnulli credidere omnia judicia, quæ pecuniariam condemnationem exoptant eſſe civilia. Hinc exiſtima- 9
runt legis Juliæ judicium deambitu Civile eſſe; quod equidem abſurdum eſt. Nam inter judicia publica refertur, licet dumtaxat pecuniaria ſit condemnatio. Nulla accuſatio eſt publica; ſed tamen etiam extra ordinem puniuntur privata delicta, cum moribus noſtris etiam domeſtica furta capitalia ſint,

ſint, quamquam criminaliter agere permittatur delictorum privatorum nomine, licet publica non ſit accuſatio, ut colligitur ex *Inſtitut.tit. de public. judic.*

10 Quarta regula eſt ex delicto tum privato, tum publico obligationem naturalem, & civilem emergere Gæd. *in l.6. num.4. ff.de verb.ſign.* Naturalem quoque obligationem ex delicto oriri, non ſolùm authoritatibus, & rationibus; verumetiam juribus confirmare poteſt juxta Gæd.*loc.cit.n.*8 Adverten-
11 dum eſt quod delicta, & crimina differunt inter ſe. Nam delicta ſunt privata, crimina verò publica *text. in l.17. §.18. ff.de ædilit.edict. text.in l.131.ff. de verb.ſignif.*

12 His perſuſis ad quæſtionem negativè eſt reſpondendum, ſcilicet quod in delictis locum ſibi vindicare nequeat compenſatio, ut ex Concilio Triburienſe refert, ac decidit Celeſtinus III. *in cap. laudabilem. 1. de converſ. infidelium*. Cujus pulchra verba ſunt hæc. *Laudabilem, et infra. Interrogaſti de Sarracenis, qui dum in captivitate eſſent, quarumdam chriſtianarum viros, earum inſidiis, et machinationibus occiderunt. Utrùm quia poſtea per ipſas ad fidem chriſtianam converſi ſunt, eas de jure poſſent accipere in uxores, vel ſi duxerint conjugium teneat eorundem? His Triburienſis Concilii regula contenti ſumus aſſerentis, quod ſi in mortem ipſorum malitioſè fuerint machinatæ: licet earum ſtudio ad fidem acceſſerint, tamen nè eis adhærere debent, nec ſunt ſi adhæſerint tolerandi; cum tale damnum tali lucro Eccleſia compenſare non velit.*

13 Sed hoc haud refragante contrarium eſt tenendum, videlicet quod compenſatio rectè in delictis admittatur, quam opinionem ſectantur, ac inſequuntur Gloſſa. *in l.ex hoc.verbo.dolo. ff. de eo per quem*. Abb.*in cap.cum te. num.25. de ſentent.et re judic. et in cap.1. num.1.de injur.* Niger. *de except. cap.13. num.31.§.17.* Cardoſ. *prax. verbo. Delictum. num.37.*Sabelli.*ſumm.diverſ.tract. §.compenſatio. num.29.* Bargal. *de dolo. lib.6. reg.15.* Doctores *in l.cum proponas. Cod. de pact.* Belviſ. *lib. 1. cap. 3. verbo. animo jurandi. num.20.* Socin.*reg.86. in princip.*Barboſa.*in l.ſi conſtat.num.20. C.de compenſationib.* Marſil.*ſingul.234.* Decian. *tractat. criminal. lib.3. cap.33. num.1.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ. part.3. lib.21. cap.22. num. 2.* Farinac. *fragment. criminal. litera D. num.110.* Oynotom. *in §.in bonæ fidei. num.22.Inſtitut.de act.* Trentacinq. *variar.reſolut. tit.de compenſat. num.24.verſic.Primo declara.* Pacian. *de probat. lib. 1. cap.59. num. 42.* Rebell.*de obligat.juſt. part.1. lib.2. q.18. num.8.* Palatius. *in repet.rubric.de donat. inter vir. et uxor. §.20. n.4.* Surd. *conſil.302. num.18.* Angel. *de contract.legit. q.10. num.101.* Bertazol. *in repetit. l.ſi quis major. num.430. C. de tranſact.* Sanchez. *de matrim.lib.10.diſp 8.num.29.*Tuſch.*concluſ.489.num.15.lit. C.* Cyriac.*controv.197.* Berſan.*de comp. cap.2. q. 26. num. 1. & q.25.* Exea. *de pact.num.376.* Hyppolit. *in rub.de falſis. num.15.* Bologn. *conſil.23. num.2.* Jaſo. *in §.in bonæ fidei. num.18. Inſtitut. de act.* Pract.Papienſ.*tract.de ſyndic.verbo.compenſatio.* Medices. *de compenſat. q.34. num.1.part.1.* Dyn. *in dicto §.in bonæ fidei. num.12. Inſtitut.de act.* Hermoſilla. *variar.reſolut.Gloſſ.8. l.14. num.3.tit.5. part. 5.* Vurmbſer. de Schafatalphain. *pract.obſervat. lib.1. tit.46. obſervat.15.* Gloſſa. *in cap.quod ait.1. verbo. hæc compenſatio. diſtinct.14.* Zanger.*de exceptionib. part.3. cap.8. num.84.* Bucaron. *de different.inter judic.civil.& criminal. different.131.*Guzman.*verit.juris veritat. 16. num.7.* Barboſ. *in cap. quod ait.1. diſtinct.14.* Cujac.*lib.11.quæſt.papin.in l.5. ff.rer.amot.pag.302. lit.C.* Jaſo. *in l.in arenam. C.de inoffic.teſtam.* Hahnius ad Weſſembec. *lib.16.tit.2.num.4.* Hothoman.*epitom.lib.16. tit.2. num.5. litera F.* Treutler. *ſelectar.diſput.vol.1.diſput.25. theſ.9.lit.A.* Weſſembec. *paratitl.lib.16. digeſt. tit.2. num.5.* Wiſſembach. *in l.final.C.de compenſat.*Tyndar.*de comp.art. 10.verſic. nonus.*

Hujus concluſionis fundamenta 14
ſunt. Primum *text.in cap.intelleximus.6 de adulter.* Ubi Summus Pontifex Innocentius Tertius decrevit, ut delicta cũ delictis compẽſentur, quod apparet ex Pontificis verbis ibi: *Cum matrimonii*

nii Jus in utroque læſum conſiſtat & parla delicta mutua compenſatione tollantur. Idem juſſit, ac roboravit in *cap.tua fraternitas. final.de adulter.* Per hæc verba: *Super quo tibi reſpondemus, quod cum paria crimina compenſatione mutua deleantur &c:*

15 Secundum eſt quædam reſponſio Papiniani *in l.viro atque uxore.* 40. *ff.ſolut.matrim.* Ubi exceptio adulterii tollitur replicatione lenocinii. Nam viro, atque uxore mores invicem accuſantibus cauſam repudii dediſſe utrūque pronunciatū eſt in dicta *l.* Quippe ut decernit prædictus textus ibi: *Ut ea lege quam ambo contempſerint, neuter vindicetur. Paria enim delicta mutua compeſatione diſſolvuntur.*

16 Tertium *text. in l.ſi ambo* 10. *ff. de comp.* Ubi negligentia cum negligentia compenſatur ibi: *Dicendum eſt deſinere nos invicem eſſe obligatos ipſo jure compenſatione negligentiæ facta.* Quo in loco paulò inferius Ulpianus reſpondit, quoque debitum ex delicto compenſari his verbis. *Quoties ex maleficio oritur actio, ut putà ex cauſa furtiva, cæterorumque maleficiorum ſi de ea re pecuniariè agatur, compenſatio locum habet.* Cum cæteris concordantibus, & facit *l.ſi duo* 36. *ff.de dol.mal.*

17 Quartum fundamentum depromitur ex *text. in l.final. §.pen. ff.de eo per quem fact. text.in l.quidam Titio.ff.ſi quis omiſſ.cauſ.teſtam.text.in l.filium. C. de liberal.cauſ. text.in l.quoniam. C.de hæretic.text.in l.ſi domum.in fin. ff.de contrah. empt.text.in l.cum mulier.ff.ſolut.matrim. text.in l.ſi alius. §.noviſſimè. ff.quod vi aut clam. text.in l.ex facto. ff.de negot. geſt. text.in l.1.§.nunc tractemus. ff.de tutel. et ration. diſtrah. text. in l.final. §.ſi ad januam. ff. quod vi.aut clam. text. in cap. quia fruſtra. cap.Michael. de uſur.* Quibus in locis habetur delicta cum delictis compenſari poſſe.

18 Hæc enim concluſio ſumma innixa ratione cernitur. Quippe ſi in delictis rejiceretur compenſatio quiſquis vitium in ſe admittens perperam in alio corriperet, cum abſurdum ſit in alio velle corrigere, quod in ſe ipſo vigere conſpicit *text.in l.ſi uxor. §.judex. ff. de adult. text. in l.quoniam.* 25. *C.eodem. text.in l.1. et 3.ff.quod quiſq. jur. text.in l.2.§.idem.ff.ne quid in loc.public.text.in l. in arenam* 11. *in fin. C. de inoffic. teſtam. text. in l.qui bona.* 13. *§.ſi quis. ff.de damn.infect. cap. nemo. diſtinct.*81. *cap.judicet.*3. *q.*7. *cap.nihil iniquius.*32. *q.*6. *cap. cum omnes. verſ.cum igitur.de conſtit.cap. pro illorum* 22. *de præb. cap.penult.et final. de adult.* Quippe juxtà vulgatum illud

Nil Judæus Judæo, nil Catilina Cethego.

Satis conſonum cuicumque rationi 19 aſpectatur, ut ſolus ille arguat, ac increpet aliorum vitia, qui ſine vitio eſt. Cum vitia qui aliorum punit, ſua prius corrigere debeat *cap.qui ſine* 3.*q.*7 Quia ut dicit Tullius in Salluſt. Carere debet omni vitio, qui in alium paratus eſt dicere. Nec decet, ut Varicus Varicum, niger nigrum derideat. Quò reſpiciens Juvenal. *ſatyr.*2.

Infamis Varillus ait? quo deterior te?
Loripedem rectus derideat Æthiopem albus.
Quis tulerit Gracchos de ſeditione querentes?
Quis Cælum terris non miſceat, et mare Cælo,
Si fur diſpliceat Verri, homicida Miloni?
Clodius accuſet Mæchos, Catilina Cethegum?
In tabulam Syllæ, ſi dicant diſcipuli tres?
Qualis erat nuper tragico pollutus adulter.
Concubitu etc.

Hujuſmodi noſtra concluſione ful- 20 cita; non urget fundamentum contrariæ negativæ opinionis deductum ex *text.in cap.*1. *de converſione infidelium.* Cui reſponſum iri libuit; ideo delictorum ibi compenſationem denegatam fuiſſe, quia cum ageretur de validitate matrimonii Pōtifex compulſus fuit compenſationem excludere. Quippe alioquin ſi pro compenſatione pronunciaret videretur approbare ſcelus ab illis mulieribus adversùs viros patratum: Simulque compenſationem admittendo approbaret necem virorum mu-

mulierum machinatione commiſſam;
& pro matrimonii firmamine reſpon-
21 deret, quod aſſerendum nõ eſt. Ideoq;
ut hujuſcemodi matrimonii invaliditatem detegeret compenſationem ibi denegavit. Cum comperti juris ſit neminem eam in uxorem ducere poſſe, cujus maritum mulieris machinatione necavit, quam aſſertionem præſeferunt *text. in cap.1. de divort. cap. relatum. cap.5. cap.6.7. et 31. q.1. cap.3. cap. 9. et cap. final. de eo qui duxit in matrimonium. cap. ſi forte mulier.* 11. *de pœnitent. diſtinct.1. cap. quod ait diſtinct.14. cap. ſi dicat.* 33. *q.5. cap. interfectores. cap. quicumque. cap. admonet* 33. *q.2. cap. denique cap. illud* 31. *q.3. cap. ex ſenore de teſtib. cap. quanta. qui filii ſint legitimi. text. in l. Claudius* 13. *ff. de his quib. ut indign. text. in l. miles* 11. *§. licet. text. in l. quæſitum. ff. ad l. Jul. de adult. text. in l. commiſſum* 27. *C. eod. text. in l. conſenſu* 8. *et Authentica. ſed novo. C. de repud. text. in Authentica. de nupt. §. per occaſionem. collat.* 4. *text. in Authentica. ut liceat Matri, & Auiæ §. quia vero collat.* 8. *Novella Juſtiniani* 134. *cap.* 12. Quam diſpoſitionem, ſeu concluſionem approbant, & aſſectantur Guttierrez *de matrim. cap.* 95. *num.* 9. *cap.* 115. *num.* 10. *& lib* 1. *qq. canonicarum q.* 3. *punct.6. num.5.* Vigel. *in Method. jur. Canonic. fol.* 494. Cujac. *in l.1. in fin. C. ad l. Jul. de adult.* Sanchez. *de matrim. lib.7. diſp.* 87. Retes. *in prælect. ſeſquihoral. ad dictam l. Claudius num.24. ff. de iis quib. ut indig.* Ponze. *de matrim. lib.* 7. *cap.* 45. Gonzalez. *lib.3. Concil. illiberitan. cap.* 65. Gregor. *ſyntag. jur. lib.* 3. *tit.* 21. *cap.* 14. Seſsè *dec.* 34. *to.1.* Annæus Robert. *lib.1. rer. judicat. c.14. §.1.* Bellarmin. *de matrim. lib.1. cap.52.* Torreblanca *de jur. ſpiritual. cap.15. ſect.11.* Decian. *lib.* 9. *tractat. criminal. cap.* 13. *num.* 16. *& cap.14. num.* 44. Barboſa. Gonzalez & Graña. *in cap.* 1. *de converſ. infidelium.* Matienzus *in rub. de matrim. num.* 135. *lib.* 1. *recopilation. tit.* 1. *Gloſſ.1. num.* 178. Navarrus. *ſumm. cap.* 22. *num.*46. Reginald. *prax. for. pœniten. lib.31. num.* 130. Farinac. *prax. crimin. q.* 143. *num.* 155. Ægid. *de Sacram. diſp.31. dub.5. num.55.* Vega *ſumm. cap.* 34. *& 76. notabil.4.* Sà. *verbo matrimonium* Toled. *lib.7. ſumm. cap* 6. *num.2.* Torrequemad. *in cap. ſi quis vivente.* 31. *q.* 1. *num.5.* Menoch. *de arbitr. caſ.* 360. *num.*82. Valentia *p.2. diſp.10. q.5. punct.* 3. Sanchez *de matrim. lib.10. diſp.2. nu.3. & lib.7. diſput.7. §. 5. num.* 3. Nam ſi
Pontiſex virorum homicidium appro- 22
baret, ac permitteret matrimonium cum Sarracenis, qui poſteà ſuaſſionibus mulierum orthodoxam fidem fuerunt amplexati compenſaretur damnum unius cũ lucro alterius, & quotidie hominibus occaſio peccandi præberetur, qui immunes a pœnarum flagitiis, habenas voluptatum laxarent, hoc autem perpenenſo rectè *Celeſtinus III.* adversùs compenſationem pronunciavit; & licet prædictarum mulierum intentio recta videretur at-
tamẽ nec cõpenſatio admittenda eſt, 23
quoniam non ſunt facienda mala, ut eveniant bona *Tex. in cap. ex tuarum. de ſortileg. tex. in cap. ſuper eo. de uſur. tex. in cap. non magnopere: & ibi* Gloſſ. *ne Cleric. vel Monach.* Quarum autem finem rectum eſſe colligitur ex poſterioribus verbis ibi: *licet eorum ſludio ad fidem acceſſerint.*

Si locum ſibi aſciſceret compenſa- 24
tio, admitteretur malum ſub tegmine, ac velamine boni, quod dici non debet *cap. fortè* 14. *q.5.* Quippe ut dixit Seneca *de formul. boneſt. vit.* Sæpè mendacium ſpecie virtutis obcluditur. Et meliùs explicuit *lib.12. epiſt.121.* ibi: *Mala intèrdum ſpeciem boneſti obtulerunt, & optimum ex contrario nituit, ſunt enim, ut ſcis virtutibus vitia confinia, & perditis quoque, ac turpibus recti ſimilitudo eſt.* Nam teſtante Alberto Magno *in proœm. moral.* vitia virtutum nomine colorantur. Quò alludens Juvenal. *ſatyr.* 14.

Fallit enim vitium ſpecie virtutis,
& umbra.

Horat. *de Art. Poëtic.*

Decipimur ſpecie recti.

Ovid. *lib.* 1. *de art. amand.*

Et mala ſunt vicina bonis errore
ſub illo
Proviſio virtus crimina ſæpè tulit:

Oſtendit, ac confert mirificè Cicer. *in part.*

Digitized by Google

part. ibi: *Cernenda ſunt diligenter, ne ea nos fallant, quæ virtutem videntur imitari. Nam et prudentiam malitia, et temperantiam immanitas, in voluntatibus aſpernandis, et magnitudinem animi ſuperbia in animis extollendis, et deſpicientia in contemnendis bonoribus, et liberalitatem effuſio, et fortitudinem audacia imitatur, et reli-*
25 *gionem ſuperſtitio.* Unde fatendum eſt Pontificem ſumma innixum ratione compenſationem ibi diffiteri, ne ſub boni ſpecie, malum complauderetur; præcipuè cum mulieres illæ per compenſationẽ ob virorum internicionem neutiquam plecterentur, accompenſando flagitiorum pœnam vitarent, quod abſurdum eſſet cum nemo ex propria malitia commodum adipiſci debeat *text. in l.in fundo. ff.de rei vindicat. text. in l. itaque fullo. ff.de furt. text.in cap.cognoſcentes. de conſtitut. text. in cap.ſedes. cap.plerumque. de reſcript. text.in cap.intelleximus. de judic.*

26 Ampliatur 1. Noſtra principalis concluſio: Si facta pace inter duos unus alterum lædat frangendo pacem, & læſus reoffendat eum, qui primo pacem fregit. Nam tunc non poteſt unus contra alterum agere ad pœnam fractæ pacis; quia illo caſu fit compenſatio Decian. *tractat. criminal. lib.3. cap.33. num.4.* Bald. *in l.cum mulier. ff.ſolut. matrim. text. in cap. conſtitutus. de pœnis.* Bargal. *de dolo lib.6. reg.15. num.32.* Niger. *de except. cap.13. §.17. num.*16. Pacian. *de probationib. lib.1. cap.59. n.44.* Bart. *in l.1. §.cum arietes num.2. ff.ſi quadrup. paup. feciſſ. dicat.* Felin. *in cap. pervenit. el ſegundo. col.3. extra de jur. jurãd.* Farinac. *fragment. criminal. lit.D. n.*118.

27 *part.*1. Hoc verum eſſe Doctores fatentur, quando non conſtat de primo pacis fractore; ſed quamvis conſtaret de primo fractore pacis, & poſtea ſecundus ex intervallo fregerit pacem, nihilominus eſſet admittenda compenſatio reſpectu pœnæ conventionalis Niger. *de except. cap.13. §.17. num.7. per text. in l.ſcientiam. §.cum inſtrumenta. ff.ad leg. Aquil.* Licet ſecus eſſet reſpectu pœnæ criminalis Imol. *in l.ſemel mora. ff.ſolut. matrim.* Ubi dixit, quod reſpectu pœnæ publicæ, hoc eſt criminalis uterque venit puniendus; ſed reſpectu pœnæ contractus neuter agere poteſt eo, quia uterque venit adversùs conventionem. Subnectit idem Imola, quod ubi in inſtrumento pacis adeſſet clauſula (*rato manente pacto, & toties committatur pœna, quoties fuerit contrafactum*) quamquam in tali caſu uterque agere poſſet, tamen hinc inde fieret compenſatio. Roman. *in dicta l.ſemel mora. num.17. verſ.tu autem pro plena determinatione. col.3. ff.ſolut. matrim.* Pacian. *de probation. lib.1. cap.59. num.44.*

Limita hanc primam ampliationem 28
non procedere, quando primum delictum fuit conſumatum à ſecundo. Nam de conſumpto non poteſt excipi, nec compẽſari v.g. ſi ego te ſpoliavi domo tua; deinde tu ex intervallo ſpoliaſti me eadem domo; hoc caſu poſtremo ſpoliatori competit interdictum unde vi ad recuperandum domum, qua fuit ſpoliatus. Quippe tunc non admittitur compenſatio prioris ſpolii *text. in l. ſi quis ad ſe fundum. C.ad leg. Jul. de vi public.* Pacian. *de probationib. lib.1. cap.59. num.13.* Niger. *de except. cap.13. §.17. num.9.* Decian. *tractat. criminal. lib.1. cap.33. num.13.* Et ratio eſt, 29
quia ultimum ſpolium venit purgandum *text. in cap. final. verſic. quamquam. de ordin. cognit. text. in l. qui poſſeſſionem. ff.de vi. & vi armat. text. in l.1. §.qui ſane. ff.eod. text. in §.recuperandæ. Inſtitut. de interdict.* licet ab hac opinione diſcedat Farinac. *fragment. criminal. lit.D. n.127.* Idem dicendum eſt de mora. 30
Nam ex quo ſecunda ſemper abſorvet priorem, ideo prima mora excipi nequit *text. in l.illud. ff.de pericul. & commod. rei vendit.* Roman. *in l.cum mulier. num.88. col.24. ff.ſolut. matrim.* Ibique Imol. *n.52.* Pacian. *de probationib. lib.1. cap.59. num.14.* Socin. *in cap. final. n.11. de adulter.* Aretin. *in §.1. num.13. Inſtitut. de except.*

Ampliatur 2. Quando excipitur de 31
delicto ratione privati intereſſe, ſeu pœnæ debitæ ex delicto; Nam tũc executio equidem retardatur, & compenſatio admittitur, ſi reus excipiens fuit ab actore offenſus, & ratione offen-

ſæ eſt eidem pœnâ debita Bald. in l.fi-
nal. num.16.in fin. C.de compenſat. Dyn.
in cap.in pari n.6.de regul.jur.Niger. de
except. cap.13. §.17. n.4. Abb.in cap.bo-
na fides . de depoſit. num.13. addent. ad
prax.ubert. Bonacoſ. cap.quib. mod. ſuo
nomin.agent. num.170.Licet delicta ſint
circa idem; ſive circa diverſa, ſecundũ
diſtinctionem Dyn.loc. cit.n. 3.verſic.ſi
idem. Pacian.de probationib.lib.1.cap.59.
num.56.verſ.quod quidem.
32 Ampliatur 3.Quamvis delictum di-
verſo tempore patratum fuerit, quia
etiam hoc caſu admittitur compenſa-
tio text. in cap.intelleximus . de adulter.
Alberic. in l.ſi ambo 10. ff.de compenſa-
tionib. Imol.in l.cum mulier. num.51.ver-
ſic.& licet ſuper hoc ſatis ſit dictum . ff.ſo-
lut.matrim. Bargal. tractat.de dolo regul.
15.num.40. Aretin.in §.1. num.23. verſ.
ſexto & ultimo . Inſtitut. de except. Ro-
man.in dicta l.cum mulier. num.86.verſic.
unde ad concluſivam . ff.ſolut. matrimon.
Pacian. de probationib. lib.1.cap.59. n.2.
Abb. in dicto cap.intelleximus. de adulte-
riis. Farinac. fragment. criminal. lit. D.
num.113.part.1. Socin.in cap.final. n.11.
verſ.ſecundum verò membrum.de adulter.
33 Ampliatur 4.Quod ſi uſurarius agit
ad repetitionem uſurarum, poteſt ad-
versùs ipſum excipi, quod ipſe quoque
eſt uſurarius , quamquam diverſæ ſint
uſuræ, & à diverſis commiſſæ text. in l.
idem juris 12. verſ.ſed & ſi . ff.de compen-
ſat. Zanger. tractat. de except. part.3.
cap.8. num.93. Medices. de compenſatio-
nib. quæſt.50. part.1. Sichard.in l.1. n.7.
C.de compẽſ. Pacian.de probationib.lib.1.
cap. 59. num.54. Imol. in l.cum mulier.
n.48. verſ.ſecundo caſu . ff.ſolut. matrim.
Bargal. de dolo lib.6. reg. 15.num.22.Fa-
rinac.fragment.criminal.lit.D.num.119.
part.1. Innoc. in cap.intelleximus.num.9.
verſ.ſed objicies. & column. 2. verſic.in
34 illis enim. In criminibus circa diverſa
commiſſis agenti de crimine, puta ho-
micidii, furti, & ſimilium, non obſtat
exceptio,quod non ſit audiendus actor,
quoniam eſt fur, vel homicida : niſi in
caſibus, in quibus à legibus permittitur
exceptio, ſicut juxta Canones in civili-
bus accuſato de crimine datur exceptio
adversùs accuſantem de quolibet cri-
mine . Et quoque ſecundum leges civi-
les admittitur exceptio quorundam
criminum,prout de jure Canonico pro-
batur in cap.conſanguineorum. & in cap.
nulli 3. q.4.Et de jure civili probatur ex
text.in l.qui accuſare . ff. de accuſationib.
text.in cap.prohibentur.2. q.1. & notant
Pacian.de probat. lib.1. cap.59. num.54.
Imol. in l.cum mulier.num.47.verſ.& hæc
dici vera. column.antepenult. ff.ſolut.ma-
trim.
Ampliatur 5.Quod ſi vir agit adver- 35
sùs uxorem ad amiſſionem dotis prop-
ter illius adulterium,poterit uxor con-
tra virum ſic agentem, opponere com-
penſationem adulteriorum ab ipſo vi-
ro commiſſorum cum aliis mulieribus
text.in l.ſi filium. ff.de liberal.cauſ. text.in
l. quoniam . C. de hæretic. Dyn. in
cap.in pari cauſa.de reg.jur.in 6. Dec. in
l.ſemper in contractibus . ff. de regul. jur.
Marſil. ſing.234. Decian. tractat. crimi-
nal. lib.1.cap.33.num.2. Farinac.de de-
lict.carn. q.142, num.39. Sanchez. de
matrimon.lib.10. diſput.6.num.8. Covar-
ruv. in 4.dec.part.2. cap.7. §.6. Beſold.
conſil.55. num.11. & dicam Deo volen-
te fuſius ſuo loco.
Ampliatur 6.Ut procedat quamvis 36
delicta ſpecie forent diverſa , dummo-
do tamen adeo eſſent inter ſe connexa,
ut ad eũdẽ tenderent finem , ut lenoci-
nium, & adulterium . Si enim mari-
tus accuſat uxorem de adulterio, pote-
rit quoque uxor objectare compenſa-
tionem lenocinii mariti in perſonam
ipſius uxoris , & illum ab accuſatione
repellere text.in l.cum mulier.in fin.ff.ſo-
lut.matrim. Nam cum hæc duo delicta 37
unicum aſſequantur finem , pro uno
haberi debent text. in l.1. C.ſi reus vel
act.mort.fuerit . Et cum plurium deli-
ctorum finis ſit unus,nequeunt delicta
diverſa cenſeri text.in l.ſi familia. in fin.
ff.de juriſd. omn.jud. Gloſſ. in l.qui cri-
men. C. de accuſationib. Bart. in l. nun-
quam plura . ff.de privat.delict. Decian.
tractat.criminal. lib.1.cap.33.num.3. Fa-
rinac.fragment.criminal.lit.D.num.121.
part.1.
Ampliatur 7. Nam ſi tu parietem 38
communem defodis , & ego eundem
pa-

parietem tam graviter onero, ut ruinam minetur, neuter noſtrum agere poteſt, quia paria delicta mutua compenſatione aboſentur *text. in l. viro, atque uxore. ff. ſolut. matrim.* Decian. *tractat. criminal. lib. 1. cap. 33. num. 4.* Bald. *in l. cum mulier. oppoſit. 7. ff. ſolut. matrimon.* Farinac. *fragment. criminal. lit. D. n. 122. part. 1.*

39 Ampliatur 8. Quando tu clam, & cum violentia ædificaſti. Si ego quoque clam, & violenter ipſum ædificium deſtruo, neuter alterum accuſare poterit; ſed compenſatio fiet *text. in l. ſi alius. §. eſt alia. ff. quod vi, aut clam. text. in l. ſi tutor. §. ſi ad januam. ff. eod. tit.* Ancharan. *in cap. intelleximus. de adulter. num. 15.* Roman. *in l. cum mulier num. 71. ff. ſolut. matrim.* Bargal. *de dolo lib. 6. reg. 15. n. 28.* Decian. *tractat. criminal. lib. 3. cap. 33. num. 4.* Pacian. *de probationib. lib. 1. cap. 59. num. 36.* Farinac. *fragment. criminal.*
40 *lit. D. num. 122. part. 1.* Ratio quare hic compenſatio admittatur eſt, quia illud interdictum expoſcit juſtum petitorem; ſed tu non videris juſtus eſſe petitor, dum prætendis intereſſe ex iniquo opere *text. in l. 2. §. idem ait. ff. ne quid in loc. public.* Unde compertum omnibus eſt, nemini ex improbitate ſua actionem eſſe dandam *text. in l. itaque fullo. ff. de furt.* Non obſtat Bald. *in l. cum mulier oppoſit. 3. ff. ſolut. matrim.* expendens *text. in l. quemadmodum. §. ſi navis altera. ff. ad leg. Aquil.* Ubi juxta eum proba-
41 tur, quod ſi pari impetu tuam everterò navem, & tu quoque navem meam everteris, non fiet delictorum hujuſmodi compenſatio; ſed uterque ad alterius navis refectionem compellitur. Quippe hujuſmodi Baldi interpretatio refellitur à Paciano *de probationib. lib. 1. cap. 69. num. 36. in fin.* Et Imol. *in l. cum mulier. num. 38. verſ. item nec ſi finalis. ff. ſolut. matrim.* aſſerit prædictum textum oſtendere ſolummodo caſum, quo ob culpam tuam, navis tua evertit meam, vel quando abſque culpa tua propter ventorum vim, vel tempeſtatē evertitur, & hujuſmodi quoque ſenſit Roman. *in dicta l. cum mulier. num. 63. ff. ſolut. matrim.*

42 Ampliatur 9. Quando maritus ingreſſus eſſet Religionem, & hæredes de adulterio accuſarent uxorem. Quippe poterit ea objicere compenſationem adulterii, vel lenocinii, quoniam Religio haudquaquam compenſationem tollit Abb. *in cap. veniens. el ſecundo. de converſ. conjug.* Decian. *tractat. criminal. lib. 3. cap. 33. num. 5.* Crot. *in repetit. l. omnes populi. num. 73. circa medium. ff. de juſtit. & jur.*

Ampliatur 10. Quoties delicta ten- 43
derent ad eundem finem, & eſſent connexa, ut adulterium, & lenocinium. Nam ſi hæredes mariti conventi ab uxore pro reſtitutione dotis excipiant de uxoris adulterio, poterit illa replicare de lenocinio mariti, & ſic repelluntur hæredes; & compenſatio fiet Signorol. *conſil. 50.* Firm. *conſil. 302. vol. 3.* Decian. *tractat. criminal. lib. 3. cap. 33. n. 12.* Bald. *conſil. 182.* Paul. *conſil. 402. vol. 1.*

Ampliatur 11. Ut quoque compen- 44
ſetur contumacia cum contumacia, videlicet ſi ob contumaciam rei miſſio ex primo decreto ſit danda, & incitationis termino contumax fuerit actor ad irritandam miſſionem; tunc fit ex utraque parte compenſatio Cardinal. Tuſch. *concl. 488. num. 21.* Roman. *conſil. 454. num. 13.* Berſan. *de compenſationib. cap. 2. q. 25. num. 20.*

Ampliatur 12. Nam indicens bellum, 45
vel duellum injuſtum, ſi ad damna teneatur liberatur, ſi tale bellum, vel duellum acceptatum fuerit, & fit mutua compenſatio, ut refert Angel. *conſil. 367. num. 8. verſ. nunc deſcendo.* & Cardin. Tuſch. *lit. C. concl. 479. num. 22.* Quod tamen veritati relinquendum reor.

Ampliatur 13. Ut quoque in no- 46
xali judicio locum ſibi aſciſcat compenſatio *text. in l. ſi ambo. §. quoties. verſ. ſed & qui. ff. de compenſat.* Tyndar. *de compenſationib. artic. 5. num. 31.* Zanger. *de except. part. 3. cap. 8. num. 93.* Berſan. *de compenſationib. cap. 2. q. 25. num. 16.*
Dummodo ex parte conventi electio 47
jam facta fuerit, quia compenſatio in debitis alternativis ante factam electionem haud admittitur *text. in l. ſi debeas. ff. de compenſat.* Et electiō ad debitorem attinet eo, quia compenſatio ipſo jure in una cauſa magis, quàm in

Digitized by Google

alia non fit: niſi de voluntate debitoris eligentis, & opponentis proficiſcatur Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 224. *num.* 63. Cenſal. *dec. Lucenſ.* 11. *num.* 10. Berſan, *de compenſationib. cap.* 2. *q.* 25. *num.* 17. Amat. *reſolut.* 41. *num.* 2. Cioffus. *conſil.* 62. *num.* 2. *vol.* 1.

48 Ampliatur 13. Ut etiam admittatur compenſatio in cauſis cautionum, ſive ſtipulationum prætoriarum v.g. domus mea ruinam minabatur, & petiſti tibi damni infecti nomine caveri ob domū tuam vicinam. Non feci, tu in poſſeſſionem domus meæ miſſus es. Ego enim ſi à te peto mihi caveri de damno infecto, quia eadem domus alteræ domui meæ obeſſe poterit repellar, quoniam parum probè peto à te mihi caveri ædium nomine, quarum nomine ego ipſe nolui perficere, & ſic admittitur compenſatio *text. in l. qui bona. §. ſi quis quia. ff. de damn. infect. text. in l. ſi ambo. §. final. ff. de compenſat.* Zanger. *tractat. de except. part.* 3. *cap.* 8. *num.* 93. Tyndar. *opuſcul. de compenſationib. artic.* 5. *n.* 31.

49 Ampliatur 15. Ut in delictorum cōpenſatione non ſit neceſsè quod opponatur à parte, ſed ipſamet miniſterio legis fit ipſo jure abſque hominis oppoſitione *text. in l. ſi conſtat. C. de compenſationibus.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ. p.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *num.* 2. Jaſo. *in §. in bonæ fidei. num.* 8. *Inſtitut. de actionib.* Niger. *de except. cap.* 13. §. 13. *num.* 4. Faber. *C. lib.* 4. *tit.* 23. *definit.* 4. Dyn. *in cap. in pari cauſa. de reg. jur. in* 6. Rebell. *de obligationib. juſtit. part.* 1. *lib.* 2. *q.* 18. *num.* 8. Azo. *ſumm. C. de compenſat. num.* 13. Rodriguez. *de ann. reddit. lib.* 2. *q.* 18. *num.* 3. Cardoſ. *prax. verbo. compenſatio. num.* 8 Gloſſ. *in l. ſi ambo* 10. *ff. de compenſat.* Caſtill. *controv. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 112. Sabelli. *ſumm. diverſ. tractat. §. compenſatio. num.* 2. Barboſ. *collect. in l. ſi conſtat. num.* 20. *C. de compenſationib.* Trentacinque. *variar. tit. de compenſat. reſolut.* 1. *n.* 24. *lib.* 3. *vol.* 1. Berſan. *de compenſationib. cap.* 1. *q.* 6. *num.* 43. *& cap.* 2. *q.* 25. *num.* 19. Tuſch. *concl.* 493. *num.* 15. *lit.* C. Staiban. *obſerv.* 80. *num.* 6. *tom.* 1. Diego. *opuſcul. de compenſat. fol. mihi* 35. *in fine.* Salyc. *in l. verum. num.* 2. *ff. de compenſationib.* Gallupp. *prax. part.* 3. *cap.* 4. *num.* 9. Oliban. *de actionib. in §. in bonæ fidei. n.* 12. Menoch. *conſil.* 1249. *num.* 7. Graſſ. *de exceptionib. except.* 16. *num.* 49. Crivell. *dec. Dolan.* 13. *num.* 1. Bim. *conſ.* 281. *n.* 20. Medic. *de compenſat. q.* 34. *num.* 4. *p.* 1.

Quid autē ſi præter partē dimidiam 50
ei, cujus opera cōvictus erit reus præmii nomine Judex ſe daturū polliceatur, ut in ſpecie *text. in l. lege Cornelia. §. fin. ff. ad Senatuſconſ. Syllanian.* An hoc caſu ſaltem in dimidia illa parte compenſatio ſit admittenda? Et compenſationi locum eſſe narratur. Hæ enim pœnæ, quæ vel in totum, vel pro parte parti applicantur invicem debentur, cum lex deferat, ſeu prætor polliceatur partem dimidiam ei, cujus opera convictus erit reus præmii nomine ſe daturum *text. in dicta l. lege Cornelia* 25. *§. final. ff. ad Senatusconſult. Syllanian.* Unde cum uterque hoc nomine condem- 51
natus ſit & ita actor, & reus invicem debeant, rectè compenſatio eſt admittenda; videlicet quoad concurrentes quantitates argument. *text. in l.* 1. *ff. de compenſationib. text. in §. in bonæ fidei. Inſtitut. de actionib.* Zangerius. *de exceptionib. part.* 3. *cap.* 8. *n.* 91.

Ampliatur 16. Ut paria vitia, mutua 52
quoque compenſatione tollātur *text. in l. ſi duo. ff. de dolo malo. tex. in l. quidem. ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Veluti in mora, quæ circa idem cōmiſſa, mutuā recipit compenſationem *text. in l. ſi & per emptorem. ff. de contrah. empt.* & ibi Gloſſ. Bellon. *dec. Rota Januenſ.* 144. *num.* 46. Berſan. *de compenſat. cap.* 2. *q.* 27. *n.* 18.

Ampliatur 17. Ut infamia cum in- 53
famia compenſetur Jaſo. *in l. in arenam. C. de inoffic. teſtam.* Bart. *in l. cum mulier. num.* 8. *ff. ſolut. matrim.* Bargal. *de dolo lib.* 6. *reg.* 15. *q.* 4. *n.* 59.

Limitatur 1. Noſtra concluſio, non 54
procedere, quando de delictis criminaliter agitur. Nam tunc non admittitur compenſatio *text. in l. ſi ambo.* 10. *§.* 1. *ff. de compenſat.* Barboſa. *tractat. var. axiomat.* 76. *num.* 8. Niger. *de except. cap.* 13. §. 17. *num.* 10. Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 59. *num.* 55. Bald. *in l. final. num.* 7. *C. de compenſat.* Angel. *in princip. Inſtit. de except. num.* 21. *verſ. quarta fuit.* Salyc. *in l. quoniam Alexandrum. num.* 2. *ad finem. C. de adul-*

Digitized by Google

adulter. Dec. *in cap.delicti. num.*41. *de*
except. Panormitan.*in cap.penult. n.*5. &
9.*extra. de adulter.* Berſan. *de compen-*
*ſat. cap.*2. *q.*25. *num.*4. Oynotom.*in §.in*
*bonæ fidei. num.*22. *Inſtitut. de actionib.*
Petr.*in eodem §.num.*7. Mynſinger.*n.*32.
Inſtitut.de act. Innoc. *in cap.ſicut.el ter-*
cero. de jur.jurand. Medic. *de compenſa-*
*tionib. q.*34. *num.*3. *part.*1. Zangerius.*de*
*exceptionib. cap.*8. *num.*90. *part.*3. Tyn-
dar. *de compenſ. artic.*5. *num.*34. Socin.
*reg.*86. Celſ. Bargal.*de dolo lib.*6. *cap.*33.
*num.*1. 14. & 15. Carrera. *prax. in* 3.*tra-*
ctat.de homicid.& aſſaſſin.§.circa quartum
*de modo ſe defendendi num.*15. *in fine.*
Alex. *conſil.*119. *num.*7. *lib.*7. Farinac.
*fragment.criminal.lit.D.num.*112.& 139.
*part.*1. Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ.*
*lib.*38. *cap.*7.*num.*15. Hahnius ad Weſ-
ſembec. *lib.*16.*digeſt.tit.*2. *num.*5. Weſ-
ſembec.*paratitl.d.lib.*16.*digeſt. tit.*2. *n.*4.
Wiſſembach. *in l.final. C.de compenſat.*
Faber.*Rational.in l.ſi ambo.§ quoties.ff.de*
compenſ. Bachovius ad Treutler. *vol.*1.
*diſp.*25. *theſ.*9. *lit. A. & B.* Berſan. *de*
*compenſ. cap.*1. *quæſt.*9.*num.*8. Gonzalez.
in cap.tua.de adulter. Quod clarè expli-
cuit Juriſconſultus Ulpianus *in l.ſi am-*
bo. 10. *§ quoties. ff.de compenſ.* dum ſub-
dit: *Quoties ex maleficio oritur actio, ut*
puta ex cauſa furtiva, cæterorumque ma-
leficiorum, ſi de ea re pecuniariè agatur
compenſatio locum habet. Ratio eſt, quia
55 quando agitur criminaliter tractatur
de publica utilitate *text.in l.licitati* 9.
§.quod illicitè. ff.de publican. text. in l.ita
vulneratus. ff.ad leg. Aquil. Abb. *in cap.*
*bona fides. num.*13.*de depoſit.* Bald. *in l.fi-*
*nal.num.*16. *C.de compenſat.* Barboſa. *in*
l.viro, atque uxore 40.*num.*5. *ff.ſolut.ma-*
trimon. Alberic.*in l.ſi ambo. num.*1. *ff.de*
compenſationib. Berſan.*de compenſat. cap.*
*q.*25.*num.*5. Niger.*de except.cap.*13.*§.*17.
56 *num.*10. At in præjudicium juris publi-
ci compenſatio non eſt admittenda,
text.in l.juriſgentium. §.ſi paciſcar. ff.de
pact. Gonzalez. *in cap.tua fraternitas* 7.
de adulter. Ponze.*de matrim.lib.*9.*cap.*17.
57 *num.*6. Nam quando agitur criminali-
ter, & fit reaccuſatio de alio crimine,
delictorum compenſatio rejicitur, &
proceditur modo expreſſo in *text.in l.*
negãda. C.de iis qui accuſar. nõ poſſunt. Et
cum compenſatio nil aliud ſit, quàm
ſolutio *text. in l. debitor. ff.qui potior. in*
pign.habeant. Solutio alteri, quàm cre-
ditori fieri nequit, aut alicui de ejus
mandato *text. in l.hoc jure. ff.de ſolutio-*
nib. Sed ſolutio pœnæ, quando agitur 58
criminaliter eſt ſolvenda fiſco credito-
ri, quæ nequit per compenſationem in-
ter partes evitari Coſtalius. *p.*3. *adver-*
ſarior.ex lib 16.*pandect.in l.ſi ambo.tit. de*
comp. Tyndar. *de compenſationib. art.*1.
*num.*35. Zanger. *de except.part.*3. *cap.*6.
*num.*28. Dec.*in cap.dilecti.num.*14.*in fin.*
de except. Berſan.*de compenſationib. cap.*
2. *q.*25. *num.*7. Cum compenſatio de- 59
licti cum delicto non admittatur ad
evitandam pœnam; quamvis delictum
fuerit circa idem commiſſum *text. in l.*
2.*§.ſi publicè. ff.ad leg.Jul.de adulter.* Ubi
ſi maritus criminaliter uxorem accu- 60
ſaverit de adulterio, non poterit uxor
ad repellendum virum excipere de le-
nocinio, quia mariti lenocinium ipſum
onerat, non verò excuſat mulierẽ. Facit
text.in l.is qui reus. ff.de public.judic. Ubi
receptus inter reos nequit ad ſe defen- 61
dendum accuſatorem ſuum iterum re-
accuſare, quia jure obſervatur, ut non
criminum relatione, ſed reus innocen-
tia purgetur, quam concluſionem no-
tavit Bald. *in l.cum mulier num.*10. *ver-*
ſic.& ut hæc materia liqueat.in 12.*oppoſit.*
ff.ſolut.matrim. Et Ancharan.*in cap.in-*
*telleximus.n.*13.*de adulter.* Quod ſine du-
bio procedit, quando agitur de pœna
applicanda fiſco. Nam delicta puni- 62
ri Reipublicæ intereſt, quia flagitium
unius eſt exemplum multorum, quia
ut canit Horat. *lib.*1.*epiſtol.*17.

Oderunt peccare mali formidine pœnæ.

Si pœna partibus applicanda foret, tũc
fieret hinc indè mutua delictorum
compenſatio, ut refert Pacian. *de pro-*
*bationib. lib.*1. *cap.*59.*num.*56. *in fine.* Et
ſi quando criminaliter agitur delicta
compenſarentur, maximum ſequere-
tur damnum, quia per compenſatio-
nem delicta remanerent impunita,
quod eſſet abſurdum; cum delicta pu- 63
niri publicè intereſſit, & expedit Reipu-
blicæ, ne impunita remaneant *text. in*
l.ita vulneratus. §.quod ſi quis.verſ.cum
ne-

Digitized by Google

neque impunita. ff.ad legem Aquil. text.in
l.licitatio. §.quod illicitè. ff. de publican.
text. in l.congruit. 13. *ff.de offic. Præſid.*
text.in l.Stichum.§.tametſi. ff.de ſolut.ex-
travag.ad reprimendum. in princip. text.
in cap.eſt injuſta. 23.*q*.4.*text.in cap.ut fa-*
mæ 35. *§*. 1. *de ſentent. excommunic.*
64 Aliàs homines delinquendi improbi-
tatem haud compeſcerent. Quippe ex
metu pœnæ multoties delicta non pa-
trant. Unde Horat. *lib.*2. *epiſt.*1.

. . . . . . vertere modum, formidine
fuſtis
Ad benedicendum, delectandumque re-
dacti.

Cum fiſcus defraudandus non ſit ſuis
regaliis, inter quas ſunt delictorum pœ-
næ per fictionem delinquentium Do-
ctores in *rubric. quæ ſint regalia*; Qua-
propter dixit Bald. *in rubric. C.de fide*
65 *inſtrum.num* 53. Quod ſi Titius contra
Sempronium falſum inſtrumentum
mutui produxit; & è contra Sempro-
nius producat inſtrumentum reſtitu-
tionis illius pariter falſum; hoc in caſu
non admittitur compenſatio quoad
pœnam falſi, qua actor, & reus falſum
cōmittentes puniēdi ſunt, quia uterque
deliquit contra bonos mores, & Rem-
publicam Decian. *tractat.criminal. lib.*3.
*cap.*33.*num.*7.*&* 9. Farinac. *fragm. crimi-*
*nal.lit.D.num.*131.*p.*1. Jaſo. *in §.in bonæ*
*fidei. num.*81. *verſ.vide etiam. Inſtitut. de*
actionib. Niger. *tractat.de exceptionib.cap.*
66 13.§.17. *num.*10.*in fine*. Noſtra enim cō-
cluſio procedit, quando civiliter agitur,
& ratio eſt, quia in cauſa civili principa-
liter agitur de privata utilitate par-
tium; ideoque nihil impedit compenſa-
tionem admittere delictorum, tamquam
ſi pœnam ad invicem ſolviſſent. *Text. in*
l. debitor 4. *ff.qui potior.in pign.hab.*
67 Limitatur 2. Quando delictum com-
mittitur circa diverſa; Nam in diverſis
non fit compenſatio, etiam ſi civiliter
agatur *text.in l.quemadmodum. §.ſi ſervus*
meus. ff.de noxal.act. Ubi ſi tu mihi ſub-
68 ripias rem unam, & ego tibi poſtea al-
teram ſubtraham, utrique competit
actio furti, nec furtum unius cum alte-
rius furto compenſatur: dummodo Ju-
dicū copia poſſit haberi *text. in l.qui vas.*
ff.de furt, & propoſitam limitationem

veram eſſe fatentur Zanger. *de exceptio-*
*nib. part.*3. *cap* 8. *num.*85. Schneid. *in §.*
*in bonæ fidei. num.*22.*Inſtitut. de actionib.*
Specul.*in §.*1. *num.*11. *verſ quid ſi te voca-*
vi latronem. Rom.*in l.cum mulier.num.*90.
verſ.quando vero dolus. ff. ſolut. matrimon.
Vurbmſer. *practic. obſervat. lib.*1. *tit.*46.
*obſervat.*14. Dec.*in l.cum proponas. la ſe-*
*gunda. num.*6. *verſ.primo quando promiſſio.*
C.de tranſact. Brunneman.*in l.ſi ambo.*10
*num.*4.*ff.de compenſationibus.*Bald.*in dicta*
*l.cum mulier.*3. *oppoſit.* Imol. *num* 36. *ff.ſo-*
lut.matrim. Mareſca. *de reconvent. enar-*
*rat.*5. *num.*187. Pacian. *de probationib.*
*lib.*1. *cap.*59.*num.*30. Aretinus. *in §.*2. *n.*
23.*Inſtitut.de except.* Reuſner.*conſil.*4.*lib.*
2.*num.*41. Jo: Andreas. *in cap. cum Eccle-*
*ſiaſticæ. num.*4. *verſic. cum paria.de except.*
Triviſian.*dec.*45. *num.*1. *lib.*1. Berſan.*de*
*compenſat.cap.*2.*q.*25.*num.*2. Alex.de Ne-
vo.*in cap.delicti. num.*29.*verſic.ſecundum*
membrum.de except. Hermoſill.*variar.re-*
*ſolut. gloſſ.*8.*num.*4.*l.*14. *tit.*4.*part.*5. Socin.
*regul.*86. *in prima fallent.* Bargal. *de dolo*
*lib.*6.*regula.*15. *num* 9. Farinac. *fragment.*
*criminal.lit.D. num.*129. *part.*1. Decian.
*tractat.criminal.lib.*3. *cap.*34. *num.*5. Ni-
ger. *de except. cap.*13. *§.*17. *num.*14. Ve- 69
luti ſi tu tenes equum meum, & mihi
petēti illum diffitearis, & violenter tibi
aufero. In hoc caſu non fit compenſatio
delictorum actoris, & rei. Nam quam-
vis abnegando deliquerit, & per violen-
tiam equum arripiens pariter delique-
rat: Sed diverſo modo, compenſatio non
fiet, quia unus altero gravius deliquit
Innoc. *in cap.ſicut.de jur.jur.* Dyn.*in cap.*
*in pari.num.*7. *de reg.jur.* Socin. *regul.*182.
*limit.*1. Niger. *de except. cap.*13. *§.*17.
*num.*14.

Amplia hanc ſecundam limitatio- 70
nem, ut compenſatio locum habeat
etiam ſi delicta circa diverſa fuerint
commiſſa, dummodo hæc diverſa deli-
cta ſint adeo inter ſe connexa, ut ten-
dant ad eundem finem. *text.in l.domum.*
& l.ſine emptione.& in l.final.ff.de contrab.
empt. text.in l.§.penult. ff. de eo per quem
fact.erit. text.in l.ex facto. ff.de negot.geſt.
*text.in l.*1.*§.nūc tractemus.ff.de tutel.& rat.*
*diſtrab.*Pacian.*de probationib.lib.*1.*cap.*59.
*num.*37. Bargal. *tractat. de dolo lib.*6. *reg.*
15. *num.*26. Farinac. *fragment. criminal.*
lit.

*lit.D. num.*133.*part.*1. Decian. *tractat. criminal. lib.*3. *cap.*33. *num.*12. Hermoſill.*gloſſ.*8. *num.*4. *l.*14. *tit.*5. *part.*5. Qua-
71 propter inferunt compenſationem dari adulterii uxoris cum lenocinio mariti, quando civiliter agitur ad ſeparationẽ thori, & ad dotem lucrandam per *text. in l.viro, atque uxore. ff.ſolut.matrim.*

72 Limitatur 3. Quando is, qui replicat de adverſarii delicto tractat de lucro captando & is, qui excipit de damno vitando. Nam tunc non admittitur compenſatio *text.in l.apud Celſum. §.Marcellus. ff.de except.* Riminald.Sen. *conſ.*274. *num.*25. Cyriac. *controv.*191. *num.*7. Jacob.de Arena. *in l.viro, atque uxore. ff.ſolut.matrim.* Medic.*de compenſ.q.*37.*num.*8. *part.*1.Decian.*lib.*3. *tractat. criminal. cap.*33.*num.*10. Aretin. *in* §.1. *num.*23. *Inſtit. de except.* Abb.*in cap.dilecti.num.*7.ibique Alex.de Nevo. *num.*21.*de except.*Imol.*in l.cum mulier. num.*52. *ff.ſolut. matrim.* Farinac.*fragment.criminal. lit.D. num.* 137. *part.*1. Socin.*in cap. final. in fine.de adult.* Ancharan. *in cap.intelleximus. num.*9. *extra. de adulter.* Speculator. *in* §.*final.n.*2. *de exceptionib.* Bartol. *in dicta l.cum mulier. num.*3. *ff.ſolut.matrim.* Pacian. *de probationib.lib.*1.*cap.*59.*num.*17.

73 Limitatur 4. Ubi pœna infligenda eſt ſpiritualis: nam tunc locum ſibi non vindicat compenſatio Socin. *regul.* 182. Niger. *tractat. de exceptionibus.cap.*13. §. 17.*num.*11.

74 Limitatur 5. ſive pœna ſit temporalis, ſive perpetua Socin. *in d. regul.*182. *delicta paria.* Niger. *de exceptionib.cap.*13 §.13.*num.*12.

75 Limitatur 6. Ubi pœna impoſita delinquentibus eſt pecuniaria Socin. *dicta regul.*182.*delicta paria.* Niger. *de except. cap.*13.§.17.*num.*13.

76 Limitatur 7. In delicto, à quo quis jam fuit abſolutus, quia in eo compenſatio locum non habet Cyn. *in l.ex cauſa.C.de compenſat.& in l.quæcumque.ff.eod.* Paul.*in l.ſi ambo* 10.*ff.de compenſat. q.*34. *num.*4. *part.*1.

77 Limitatur 8. Quando compenſatio objiceretur per viam ratificationis adversùs reum excipientem, quia tunc locum ſibi non vindicabit *text. in cap.dilecti.de exceptionib. text.in l.cum per delictu, ff.de reg.jur.* Et ratio eſt, quia exceptio tendit ad defenſionem, quæ nemini abnegatur *text.in cap.cum inter de exception. text.in l.unius* 18.§.*cognitorum.ff.de quæſt. in l.defenſionis* 7. *C.de jure fiſc. lib.*10. Nec excommunicato eſt deneganda Gloſſ. *in cap. à nobis.de exceptionib. & cap.omnibus* 5. *q.ult.* Et quoque Diabolo conceditur Cardinal.Tuſch. *concl.*129. *num.*23. *lit.D.* Cuenca. *de ſui defenſ. lib.*2.*q.*1. *n.*4. Non ſic in replicatione, quæ actori tolli poteſt, ut notant ſcribentes in *l.cum mulier. ff.ſolut.matrim.*

Ex quo infertur, quod ſtante ſtatuto, 78
quod Banditus poſſit offendi impunè, & in judicio nequeat audiri, ſi Banditus offenſus ab alio Bandito, offenſorem accuſet, accuſator poterit excipere, quod non ſit audiendus accuſator; quia eſt Banditus. Et non poteſt accuſator replicare, quod excipiens ſit Banditus, quapropter audiri nequeat. & idem de excommunicatis juxta Abb. *in cap.dilecti. num.*11.*verſ.ſecundo quæritur col.*4. *de except.* Bald.*in l.cum mulier. col.*5.*verſ.quæro de una quæſtione.* Bart. *num.*6. Imol.*n.*54. *ff.ſolut.matrim.* Pacian.*de probationib.lib.* 1. *cap.*59.*num.*29. Dec. *conſil.*225. *num.*2. Aretin.*in* §.1. *num.*23.*de except.* Alberic. *in l.*1.*num.*4.*verſic.& circa hanc materiam Banditorum. C.ut nemo privat.tit.*Bart. *in l.ſervos. ff. de accuſat.* & *in l.cum mulier num.*5.Imol.*num.*33. Roman. *num.*46.*ff. ſolut.matrim.* Decian.*tractat.criminal.lib.* 3.*cap.*33. *num.*8. Farinac.*fragment.criminal.lit.D.num.*136.*part.*1.

Quid dicendum de falſis inſtrumen- 79
tis an in eis admittatur compenſatio? Treutler. *volum.*1. *diſp.*25. *theſ.*9. *lit.D.* affirmativè reſpondit; ſed Bachovius ad eundem Treutlerum. *loco citato.* aſſerit non aliter compenſationi locum eſſe poſſe, quàm ſi de pecuniario intereſſe tractetur; quamvis hoc non ita reſtringi à Treutlero ex duabus rationibus ſubjectis appareat.

Prima ratio eſt, quod textus admit- 80
tentes compenſationem in delictis generaliter loquuntur. Ergo generaliter ſunt intelligendi, cum generalis diſpoſitio generaliter intelligi debeat *text. in l. de pretio.* 10. *ff.de public. in rem act. et in l.in fraudem.* 16.§.*fin.ff.de teſtament.milit.*

*l.*1.

l.1. §. generaliter. ff. de legat. præſt.

81 At reſpondetur, quod licet loquātur generaliter, tamen de objecto compenſationis quod non ſint delicta, niſi quatenus aut ex iis pecuniariè agitur, vel quatenus utrinque ſunt paria, & hactenus compenſatione abolentur, ut neutri actio tribuatur: idque ubi de ſolo intereſſe partium agitur, & amplius, ut verbum compenſationis paulò latius, & aliquantulum abuſivè, nec ſatis accommodatè ad hunc tractatum uſurpetur. Altera ratio eſt, quia crimen falſi neutiquam dicitur capitale.

82 Sed hæc ratio prorſus inepta aſpectatur; vel quia quoad perſequutionē criminalem falſi nulli compenſationi locus ſit, vel quia juris tranſigendi, de quo agitur in *l.18. C. de tranſact.* nulla cum jure compenſandi eſt affinitas; aut ſi qua eſſet facilius in criminalibus non capitalibus tranſactio eſſet admittenda. Apparet utique peſſimè ita concludi. Non eſt crimen capitale. Ergo compenſari non poteſt: quinimo cum in hoc genere criminum tranſactionem ita improbent leges, ut tranſigentem falſi teneri vellent, nec compenſationi locus erit, cum abſurdum planè fuerit in crimine ſtupri, peculatus pleriſque delictis compenſationi locum tribuere.

83 Sed an admittenda ſit compenſatio flagitiorum, vel quorumcumque peccatorum, ut nos aliquid mali patremus, ne aliud gravius malum committatur? Cui dubitationi negativè reſpon-

84 ſum iri libuit. Quod authoritate Sacræ Scripturæ innititur dum Geneſ. *cap.19.* legimus Deum duos Angelos forma juvenum miſiſſe ad ſubvertendam Sodomam, qui cum ad domū Loth adventarent, ibique hoſpitarētur ab eo acceſſere Sodomitæ eis abuti cupientes. Loth ne Juvenes illi à Sodomitis violarentur, obtulit eis duas filias ſuas dicens: *Habeo duas filias meas, quæ necdum cognoverūt virum: educam eas ad vos, et abutimini eis ſicut vobis placuerit: dummodo viris iſtis nihil mali faciatis, quia ingreſſi ſunt ſub umbra culminis mei.* Hoc in caſu D. Auguſtin. *lib. quæſt. ſuper Geneſ. cap.42.* ſciſcitatur an Loth potius fornicationi filiarum aſſentiri debuerit, quàm ut illi cum hoſpitibus ſodomiam committerent? Et ut eluceſcit ex *cap. quod ait Sodomitis. 1. diſt 14.* Reſpondit periculoſiſſimè hujuſcemodi compenſationem fore admittendam. Quippe factum à Loth ejus per- 85
turbationi adſtipulandum eſſe; ideoque Loth neutiquam imitandum, cum mala omnia prius pati debeant, quàm conſentire mala *text. in cap. ſacris. 5. de iis qui met cauſ. fiunt.* Et utrùm in hoc caſu 86
proſtituendi filias Loth peccaverit conſule Arauxum. *deciſ. moral. diſputat. 6.* Barboſam. *in cap. duo mala. num. 12. et 13. diſtinct. 13.*

SUMMARIUM.

1 *Dominium rei legatæ recta via ad legatarium tranſit.*

2 *Dummodo legatum ſit ſpeciei, ſecus verò quantitatis.*

3 *Legati dominium antequam agnoſcatur non acquiritur.*

4 *Legatum non acquiritur, niſi à die agnitionis.*

5 Caſtrenſis *originalis opinio.*

6 *Interpretatio fieri debet, ut legatum utilitatem afferat.*

7 *Licet per eandem interpretationem hæres duplici gravaretur onere.*

8 *Teſtator ſemper præſumit minus gravare hæredem.*

9 *Legatum potius toleratur, ut ſit inutile, quàm quod teſtator cenſeatur hæredem gravare.*

10 *Teſtator in legando facilè voluntatem ſuam exprimere potuerat.*

11 *Ratio ad hoc, ut ſit bona debet omnes caſus reſpicere.*

12 *Maritus legans alimenta uxori non præſumitur legare animo compenſandi cum dote, et referuntur Doctores hujuſcemodi conclusionem ſectantes.*

13 *Maritus legans uxori non uidetur facere animo compenſandi eum dote.* & expenditur text. in l. unic. §. ſciendum. C. de rei uxor. act.

14 *Uxor relicta uſufructuaria uſufructu durante dotes ſuas petere nequit.*

15 *Uſufructuarius ad onera æris alieni tenetur.*

16 Bartolus. in l. final. ff. de uſufruct. legat.

Digitized by Google

gat. *ab omnibus reprobatur.*

17 *Legatum hoc impedimentũ non præſtat, ut cum dote compenſari nequeat.*

18 *Interpretatio in legatis uxori factis à viro ſit lata.*

19 *Maritus legans uxori veſtes, quas habet in domo, videtur quoque legare, quæ reperiuntur extra.*

20 *Voluntas teſtatoris ſemper eſt ſequenda.*

21 *Voluntates defunctorum ſectari debemus, ſicut venator leporem.*

22 *Legatum uxori factum à viro non compenſatur cum anteſato.*

23 *Legatum à viro uxori relictum cenſetur animo compenſandi cum lecto viduali, & veſtibus lugubribus debitis ex conſuetudine Neapolitana.*

24 *Debitum ex conſuetudine dicitur neceſſarium.*

25 *Animus compenſandi ſemper præſumitur, quando debitum eſt neceſſarium.*

26 *Licet tempore legati veſtes lugubres non deberentur.*

27 *Debitum cujus dies non ceſſit, compenſari non poteſt.*

28 *Compenſatio, quæ fit in ultimis voluntatibus dicitur impropria.*

29 *Compenſatio, quæ fit in ultimis voluntatibus: an fiat de ſpecie ad quantitatem, vel è contra?*

30 *Conjecturæ, quæ inducunt compenſationem.*

31 *Legatum uſusfructus omnium bonorum uxori à marito relictum non compenſatur cum dote.*

32 *Legatum quando cenſeatur factum ad differendam dotis exactionem.*

33 *Legatum non cenſetur factum animo compenſandi cum donatione propter nuptias.*

34 *Liberalitas in una voluntate collata non compenſatur cum alia facta in altera voluntate.*

35 *Dos de ſui natura cum legatis non compenſatur; niſi contrarium ex defuncti voluntate appareret.*

36 *Legatum factum à fratre ſorori non compenſatur cum dote.*

37 *Argumentum à ſimili in jure tenet.*

38 *Donatio inter vivos à debitore creditori facta non videtur animo compenſandi; niſi fuerit expreſſum.*

39 *Legatum dicitur donatio quædam.*

40 *Argumentum de ultimis voluntatibus ad contractus validum eſt.*

41 *Animus non compenſandi in marito quãdo præſumatur.*

42 *Legatum à viro uxori relictum non compenſatur cum ſponſalitia largitate.*

43 *Voluntarium debitum non compenſatur.*

44 *Maritus debitor bonorum parapbernalium legans uxori non cenſetur legare animo compenſandi.*

45 *Voluntarius debitor legans non videtur legare animo compenſandi.*

46 *Uxor ſi legat marito legatum compenſatur cum lucro eidem marito debito vigore legis municipalis ex dote præmortuæ conjugis.*

47 *Debitor ex lege municipali dicitur debitor neceſſarius.*

48 *Neceſſarium debitum compenſandum eſt.*

49 *Legatum factum à marito uxori tempore mortis non compenſatur cum bonis multiplicatis matrimonio durante.*

50 Referuntur verba l.16.Tauri.

51 *Debitores neceſſarii legando animo compenſandi legare videntur.*

52 *Debitor neceſſarius quis dicatur?*

53 *Legatum quare non compenſetur juxta* l.16.Tauri *ſecundum* Palatium Rubeum.

54 Covarruviæ ratio refertur.

55 *Adducitur ratio tradita a* Fernandez.

56 *Cujus interpretationem reprobat, ac refellit* Avendañus.

57 *Alia ratio ab eodem* Fernandez *adducta diſplicet* Avendaño.

58 *Defenditur* Fernandez *ab impugnatione* Avendañi.

59 *Compenſatio in ultimis voluntatibus non datur de ſpecie ad ſpeciem, nec de ſpecie ad quantitatem.*

60 *Quod non procedit, quando pro compenſatione adeſt voluntas teſtantis.*

61 Intellectus ad l.16.Tauri.

62 *Animus compenſandi præſumitur, quando maritus pro dote aliquid uxori legat.*

63 *Legatum bonorum mobilium factum à marito uxori compenſatur cum fructibus à viro ex bonis paraphernalibus perceptis.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Legatum alimentorum à marito uxori relictum cenſeatur factum animo compenſandi cum Dote.

QUÆSTIO XXV.

1 HÆc enim quæſtio intelligi debet, quando mulier acceptavit legatum. Nam quamvis rei legatæ dominium recta via in legatarium transferatur, ut eſt *text. in l. à Titio. ff. de furt.* & fatentur Alciat. *conſil.* 116. *num.* 7. Cephal. *conſil.* 49. *num.* 7. Afflict. *dec.* 299. *num.* 4. Tiraquell. *in l. ſi unquam. verſic. revertatur. num.* 338. *C. de revocand. donat.* Bald. *in auth. contra rogati. C. ad trebell.* Crot. *in conſil.* 119 *num.* 3. Natta. *conſil.* 441. *n.* 17. & *conſil.* 531. *n.* 4. Atta-
2 men hoc dumtaxat vindicat ſibi locum in legato ſpeciei; ſecus verò quantitatis, juxta placitum Bart. *in l.* 1. *num.* 12. *ff. de legat.* 1. & *in l.* 2. *C. commun. de legat.* Ruin. *conſil.* 153. *num.* 4. *vol.* 5. Pariſ. *conſil.* 77. *num.* 4. *vol.* 1. Alciat. *in dicta l.* 1. Ripa. ibi *num.* 54. *ff. de legat.* 1. Imol. *conſil.* 198. *num.* 5. Legatum verò
3 alimentorum non ſpeciem; ſed quantitatem continet. Quapropter prædicta regula intelligenda venit agnitione ſequuta; quoniam ante minimè acquiritur jus cum effectu *text. in l. ſi tibi homo. §. cum ſervus. ff. de legat.* 1. Et legatario ſalva manet petitio ſui crediti Gloſſ. *in l. creditorem. verb. prohiberi. ff. de legat.* 2. Berous. *q.* 92. *n.* 8. Berſan. *de comp. cap.* 2. *q.* 30. *n.* 65. Et quamquam legatum ignoranti acquiratur; non tamen perfectè Caſtrenſ. *in l. ſi ita legatum. §. illi ſi volet. num.* 2 *ff. de legat.* 2. Quia adeſt conditio, ſi volet; ideoque repudiari poteſt; & ad hoc, ut legatum legatario acquiratur, etiam ignoranti à tempore mortis; & facta repudiatione, fingitur retrò nunquã quæſitum, ut tradidit Bart. *in l. Pomponius. num.* 3. *ff. de negot. geſt.* & Aretin. *in l. omnia. ff. ſi cert. petat.* Ubi dicit, quod le- 4
gatum non acquiritur incommutabiliter, niſi à die agnitionis, & tradũt Ripa. *in l.* 1. *num.* 51. *ff. de legat.* 1. Natta. *conſil.* 488 *num.* 16. Socin. *conſil.* 78. *num.* 6. *vol.* 4. *dec. Bonon.* 37. *num.* 8.

Fuit enim Caſtrenſis. *conſil.* 224. 5
col. 1. *vol.* 2. Originalis opinio, quam communiter omnes Doctores inſequũtur, ac ſectantur; quod uxor habere debeat dotem, & legatum præcipuum; & ſic legatum non relinqui animo compenſandi.

Primo. Quia ſi uxor dotem conſequi 6
non poſſet alimentorum legatum eſſet inutile; cum uxor potius de fructibus ſuæ dotis, quàm de legato aleretur; quoniã legatum nullam utilitatem ei afferret; cum ſemper interpretatio fieri debeat, per quam legatum utilitatem ferat *text. in l. Mævius. ff. de legat.* 2. Quam- 7
vis per eandem interpretationem hæres duplici gravaretur onere *text. in l. Titia. §. qui invita. ff. de legat.* 2.

Secũdo. Quoniã Caſtrẽſis in caſu ſuo 8
dicit, quod teſtator duplicem conditionem adjecerat; quamobrem haud credendum eſt tertium voluiſſe onus apponere; cum ſemper præſumatur teſtatorem minus hæredem gravare voluiſſe *text. in l. ſi ſervus. §. qui margaritam. ff. de legat.* 1. *text. in l. unum ex familia. § ſi rem meam. ff. de legat.* 2. *text. in l. licet Imperator. ff. de legat.* 1. *text. in l. apud Julianum §. Seja. ff. de legat.* 2. *text. in l. nummis. ff. de leg.* 3. Dec. *conſil.* 475. *num.* 14. Surd. *conſil.* 112. *num.* 15. *lib.* 1. Gutierrez. *de tutel. part.* 5. *cap.* 5. *n.* 17. Fuſar. *de fideicomm. ſubſtitut. q.* 660. *num.* 27. Dec. *in l. ſemper in obſcuris. num.* 1. *ff. de reg. jur.* Rota. *deciſ.* 745. *num.* 4. *part.* 1. *recent.* Cravet. *conſil.* 187. *num.* 3. Mantic. *de conject. ultim. volunt. at lib.* 7. *tit.* 1. *num.* 9. Natta. *conſil.* 626. *num. pen.* Socin. Jun. *conſil.* 98. *num.* 4. *lib.* 1. Imo potius toleratur, ut 9
legatum ſit inutile, quàm quod teſtator cenſeatur hæredem gravare *text. in l. quod in rerum. §.* 1. *ff. de legat.* 1. *text. in l. Mævius. ff. de legat.* 2. Menoch. *conſil.* 56. *num.* 21. Surd. *conſil.* 112. *num.* 16. Gu-

Gutierrez. *de tutel.part.3. cap.5. n.*18. Cravet. *conſil.*167.*num.*14. & *conſil.*194. *num.*15. Paul.de Caſtr.*conſil.*121.*col.*3. *lib.*1.Jaſo.*in l.ſi tibi homo . col.*3. *ff. de legat.*1. Sperell.*dec.*176.*num.*9.

10 Tertio. Quia ſi id voluiſſet teſtator expreſſiſſet ; quoniam hoc facere ſibi erat facilè *text.in l.unica . §.ſin autem ad deficientis. C.de caduc.tollend.* Et unica hac ultima ratione Caſtrenſis movetur. Nam ſecunda non eſt generalis ; & prima dumtaxat convenit , quoties tanta eſt dos, ut ejus fructus ad alimenta
11 ſufficerent. Sed cum prædictæ rationes minimè omnes amplectantur caſus , nõ videntur ſufficientes;quia ratio ad hoc, ut ſit bona debet omnes caſus reſpicere Bart.*in l.ſi cum exceptione . §.poſt annuum ff.quod met.cauſ.* Jaſo. *in l.creditori col.*2. *ff.de nov.oper.nunciat.* Cum ratio debeat generalis eſſe , & quoque de neceſſitate concludere. Gloſſ. *in l.non omnium . ff.de legib.*

12 Sed hanc verã Caſtrẽſis concluſionẽ, videlicet quod maritus legans uxori alimenta,uſumfructum , vel aliquid aliud minimè videatur legare animo compẽſandi cum dote, tenent Luca.*de legat. diſcurſ.*40.*num.*3. Altimar.*ad conſil.*Rovit.*obſervat.*25. *num.*26. *lib.*1.Verde.*inſtitut.lib.*2.*tit.de legat.num.*2253.Caput. *ad Conſuetud.ſi moriatur . part.*2. §.11. *num.*10.*in fine.* Scoppa.*ad deciſ.*Gratian. *obſervat.*47. *num.*12. & 13. Medic.*de compenſationib. q.*31.*num.*12.*part.*1.Berſan.*de compenſ.cap.*3. *q.*26. *num.*17. Alderiſ.*de hæred.act. part.*1. *cap.*6.*num.*42. *verſ.hodie.* Buratt. *deciſ.Rot.*291. *num.*4. Avendañus.*in l.*16.*Tauri . num.*1. & 10. Manſ.*conſult.*268. *num.*36. & *conſultat.* 101. *num.*15. Cavalcan. *de uſufruct. mulier.relict.n.*112. Capra. *conſil.*72. *n.*18. Gutierrez. *lib.* 2. *practic. quæſt. q.*123. Caſtill. *lib.*8. *controv. jur. cap.*18. *num.*7. Bellon.*conſil.*31.*num.*4.Natta.*conſil.*186. *num.*8.Cephal.*conſil.*184.*num.*1.Roland. *conſil.*65. *num.*22. *vol.*2. & *conſil.*74.*n.*26. Pic. *in l.Titia. §.Titia cum nuberet. num.* 132.*ff.de legat.*2. & *in authent. præterea. num.*60. *C.unde vir.& uxor.* Beroj.*famil. quæſt.*92. Crot. *conſil.*67. *num.*43. Alex. *conſil.*7.*in fin. lib.*6. Corn. *conſil.*292.*n.*4. *lib.*1. Tuſch.*concl.*494. *num.*26.*lit.*C.Capyc. *addit.ad Conſuetud.Neapol.Hæredes mei.* Cardinal.& Imol.*in cap.officii . de teſtament.* Afflict.*dec.*44. *num.*9.Paul.de Caſtr.*conſil.*248. Urſill.ad Afflict. *deciſ.* 44.*num.*19. Thorus. *compend.dec. verbo. legatum factum à viro.* Surd. *conſil.*112. & *de aliment. tit.*9. *q.*16. *num.*9. Barra. *practic.obſervat.cẽt.*4.*obſervat.*87. Molfeſ.*ad Conſuetud.Neapol.in addit.ad q.*11 *num.*21.*part.*6. Bart. *in l.cum quis.ff.de dot.præleg.* Pariſ.*conſil.*95.*num.*37. *vol.*2. Sperell.*dec.*176. *num.*55. Mantic.*de conject.ultim.volunt.lib.*10.*tit.*2. *num.*4. Rota.*dec.*69.*in fin.part.*3.*recent.*Menoch.*de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 110. *num.* 7. Manſ.*conſultat.*36. *num.*7. Marcian. *diſputat.*49. *num.*2.& 11: Pater Zamoran. *de compenſat. diſputat.*4.*cap.*8.§.2.*num.*8. Meſa. *variar.reſolut.lib.*2. *cap.*10.*num.*1. & 19.Thomat.*dec.Macerat.*50.*num.*195 Meli. *allegat.*54. *n.*14.*et allegat.*56. *n.*16. *lib.*1. Galeot. *controverſ.*29. *num.*1.*lib.*1. Rota. *dec.*152. *n.*19.*part.*9.*tom.* 1.*recent.* Botiller.*de ſucceſſ.ab inteſtat.cap.*3. *theorem.*115. *n.*6. Ripoll. *variar.reſolut. cap.* 13. *num.*757. Ottobon.*dec.*242. *num.*13. Sperell.*dec.*176.*num.*96. Meli.ad Caſtill. *de aliment. cap.*18. *num.*2. *et de uſufruct. cap.*46. *num.* 13. Peregrin. *de fideicomm. art.*33.*num.*51. Sabelli.*ſumm.diverſ.tractat.§.legatum. num.*32. Bertazol. *conſil. civil.*59.*dub.*1. Alex. *conſil.*99. *lib.*7. Decian.*conſil.*586. *num.*13. Rota. *part.*9. *recent. dec.*131. *et dec.*152. *num.*16. *et part.* 16. *dec.*17. *num.*11. Gabriel. *conſil.*106. *num.*6. *lib.*1. Ancharan. *conſil.*26. *num.*2. Marin. *lib.*1. *reſolut.*34. *num.*4. Cancer. *variar.reſolut.part.*1.*cap.*9.*num.*90.Luca. ad Gratian.*cap.*134. *num.*1. Gomez. *variar.reſolut.tit.de legat. num.*27. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*134. *num.* 1. *cap.*198. *cap.*274. *cap.*565. *num.*65. *cap.*696. *n.*5. *cap.*954. *num.*29.

Hujus concluſionis fundamentum 13
depromitur ex quodam Juſtiniani reſcripto in *l.unic.§.ſciendum.C.de rei uxor. act.* Quo in loco habemus, quod vir in dubio legans uxori, nõ intelligitur legare animo compenſandi, ſed uxor utrũque aſſequi poteſt , ut eruitur ex textu ibi : *Sciendum itaque eſt edictum Prætoris, quod de alterutro interdictum eſt, an ex ſtipulatu actione ceſſare , ita ut uxor et à*

Digitized by Google

marito relicta recipiat, et dotem conſequa-
tur, niſi ſpecialiter pro dote ei maritus ea
de reliquit cum manifeſtiſſimum ſit teſtato-
rem, qui non boc addidit voluiſſe eam
utrumque conſequi. Ratio eſt, quia ma-
ritus debitor dotis, dicitur debitor ex
cauſa voluntaria; non autem ex neceſ-
ſaria Berſan. *de compenſ. cap. 3. q. 26. n. 17.*
Sed voluntarius debitor nunquam præ-
ſumitur relinquere animo compenſan-
di *text. in l. creditorem. ff. de legat. 2. text.*
in dicta l. unica. §. ſciendum. C. de rei uxor.
act. & dixi latiſſimè q. 20. At quod ma-
ritus debitor voluntarius dicatur am-
plectitur Bart. *in l. bujuſmodi. §. cum pa-*
ter. ff. de legat. 1.
14 Sed quod uxor relicta uſufructuaria
durante uſufructu nequeat petere do-
tes ſuas teſtatur Guid. Pap. *q. 541*, Qui ea
15 ratione movetur, quia uſufructuarius
ad onera æris alieni tenetur, Bart. *in*
l. fin. q. pen. ff. de uſufruct. legat. Ideo debet
ipſa ſibi ſolvere, exigereque à ſe ipſa.
text. in l. Lucius. la ſegunda. text. in l. uxo-
ri meæ. ff. de uſufruct. legat. Sed ejus opi-
16 nio mihi non probatur, quia Bartolus in
dicta *l. final.* ab omnibus reprobatur, ut
teſtantur Covarruv. *lib. 2. variar. reſolut.*
cap. 2. num. 3. Duran. *de art. teſtand. tit.*
6. de leg. caut. 42. num. 6. Surd. *de aliment.*
tit. 9. q. 16. num. 12. Roland. *conſil. 8.*
17 *vol. 2.* Cum tale legatum impedimen-
tum non præſtet, quominus cum dote
compenſari non debeat, & quod poſſi-
dendo bona illa retinere poteſt jure hy-
pothecæ Bart. *in autb. boc locum. n. 14.*
C. ſi mulier ſecund. nupt. Cavalcan. *de*
uſufruct. mulier. relict. Paul. de Caſtr. *con-*
ſil. 224. lib. 2. Cancer. *variar. reſolut. cap. 9.*
num. 90. Caſtill. *controv. jur. lib. 1. cap. 46.*
num. 13. Marcus. *dec. 867. p. 1.* Peregrin. *de*
fideicomm. art. 33. num. 51.
18 Suffragatur opinioni noſtræ id, quod
in legatis, quæ uxori fiunt à marito fit
interpretatio lata Seraphin. *deciſ. 240.*
num. 1. Spad. *conſil. 235. num. 2. lib. 1.* Mo-
19 rot. *conſil. 27. n. 9.* Quippe ſi maritus le-
gat uxori ſuæ veſtes, quas habet in do-
mo, legare quoque videtur, quæ extra
domum reperiuntur Bertaz. *conſil. civil.*
39. num. 15. Sperell. *dec. 176. n. 75.* Ciar-
lin. *controv. 17. num. 66.*
20 Quod dictum remanet intelligi de-
bet; quoties voluntas teſtatoris aliquid
non expreſſerit, quia ſi expreſſit ejus vo-
luntatem ſectari debemus Avendañus.
in l. 16. Tauri n. 4. Meſa. *var. reſolut. cap.*
10. lib. 2. num. 19. Oldrad. *conſil. 297. n. 1.*
Rota. *dec. 152. num. 19. part. 9. tom. 1. re-*
cent. Surd. *conſil. 112. num. 42. lib. 1.* Ga-
leot. *controv. 29. num. 1. lib. 1.* Gutierrez.
de tutel. part. 3. cap. 5. num. 2. Ottobon.
dec. 243. num. 13. Sabelli. *ſumm. diverſ.*
tract. §. legatum. num. 23. Homod. *conſil.*
166. num. 4. Mantic. *de conject. ultim. vo-*
lunt. lib. 10. tit. 2. Meli. ad Caſtill. *de ali-*
ment. cap. 18. num. 2. Cravet. *conſil. 146.*
num. 3. Surd. *conſil. 7. num. 4. & conſil. 112.*
num. 11. & 12. lib. 1. Covarruv. *in cap. offi-*
cii. num. 2. ad finem. de teſtam. Et defun- 21
cti voluntatem inſequi debemus, ſicut
venator leporem Bald. *in l. quid. C. de ne-*
ceſſar. hæred. Cravet. *conſil. 155. in fin.* So-
cin. Jun. *conſil. 85. & conſil. 94. vol. 1.* Spe-
rell. *dec. 176. num. 27.*
Procedit quoque noſtra principalis 22
concluſio, in anteſato cum quo lega-
tum factum à viro uxori non compen-
ſatur; & hoc ad inſtar dotis, quia tam-
quam debitum voluntarium reputa-
tur Thor. *compend. deciſ. tom. 1. verbo. lega-*
tum à viro factum uxori. Meſa. *variar. re-*
ſolut. cap. 9. num. 17. lib. 2. Urſill. ad Af-
flict. *deciſ. 44. num. 19.* Altimar. *ad conſil.*
Rovit, *obſervat. 25. num. 27. lib. 1.* Bald.
cõſil. 58. n. 2. Afflict. *dec. 242.* Grammatic.
dec. 97. num. 4. Molſeſ. *addit. ad q. 11. n. 21.*
p. 6. ad Conſuetud. Neapol. Marcian. *diſput.*
forenſ. diſputat. 49. num. 23. Galeot. *con-*
trov. 29. num. 5.
Limita, ut legatum relictum à viro 23
uxori cenſeatur factum animo compē-
ſandi cum lecto viduali, & veſtibus lu-
gubribus, quæ uxori viduæ ex conſue-
tudine Neapolis debētur Capyc. *dec. 26.*
Bald. *conſil. 478. n. 3. vol. 5.* Latro. *deciſ. 94.*
num. 1. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ. 7.*
gloſſ. 3. p. 5. num. 26. Gutierrez. *pract. qq.*
lib. 2. q. 95. num. 6. Marcian. *diſput. forenſ.*
diſput. 49. num. 12. Rovit. *conſil. 97. num. 1.*
lib. 1. Franch. *dec. 413.* Barboſa. *in l. quæ*
dotis. num. 82. ff. ſolut. matrim. Bell. *conſil.*
77. num. 37. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*
586. num. 17. Gizz. ad Latr. *obſervat. 94.*
num. 1. Capell. Tholoſan. *dec. 337.* Alti-
mar. ad Rovit. *obſervat. 97.* Cancer. *va-*
riar.

riar. reſolut. cap.9.num.73. lib.1. Moccia.
ſylva caſuum forenſ. cap.11.num.20. Alde-
riſius. de hæred.act.cap.6. num.31.part.1.
Hodiern.adSurd.dec.119.n.15. Roccus.
reſponſ.64. num.5.lib.2. Scoppa. ad deciſ.
Gratian. obſervat.47. num.29. Et hæc
omnia debentur viduis ab hæredibus
præmortui viri, ex conſuetudine hujus
Civitatis Neapolis Bell.cõſil.77.n.37.Pe-
tris.cõſil.57.Frãch.dec.413.Latro.dec.94.
Marcian.cõſil.35.lib.1. Rovit.cõſil.9. n.1.
lib.2.& ibi Altimar. Luca. tractat. de
linea legal. lib.2. artic.85. num.5. noviſſi-
mè Scoppa ad Merlin.ſcholion.in cap.44.
24 num.12. cent.2. Ratio eſt, quia cum ex
conſuetudine debeantur, dicitur debi-
tum neceſſarium, tamquám ſi ex legis
diſpoſitione deſcenderet text.in §.ex non
ſcripto.Inſtitut.de jur.natural.gent.& civil.
25 Et quod vigore conſuetudinum debe-
tur debitum neceſſarium appellatur,ut
tradit Scoppa ad Merlin.ſchol. in cap.49.
n.12.cent.2. Aſt quando debitum eſt ne-
ceſſariũ ſemper videtur animo compẽ-
ſandi relictum text.in l.ſi cum dotem. §.ſi
pater. ff.ſolut.matrim. text.in l.hujuſmodi.
86. §.cum pater.ff.de legat.1. text.in l.Ti-
tia cum teſtamento. 35. §.qui invita.ff.de
legat.2. text.in authent.præterea. C.unde
vir.& uxor. text.in l.omnimodo. §.imputa-
ri. C.de inoffic.teſtam.Gutierrez.de tutel.
part.3.cap.5. num.3.4.& 5. & lib.2. pract.
quæſtion. q.124. Zamoran. de compenſat.
diſputat.4. cap.8. §.2. num.6. Covarruv.
in cap.officii. num.2. de teſtament. Suarez.
in l.1.tit.de las arrbas. num.36. Caſtill.de
aliment. cap.18. Sanchez. lib.4.conſil. mo-
ral. cap.2. dub.15.num.3. Meſa.variar.re-
ſolut. lib.2. cap.9. num.14. Barboſ. in l.ſi
cum dotem. §.ſi pater. ff.ſolut. matrimon.
26 Hoc extendit Marcian. diſput.49.n.
13.Etiam ſi tempore relicti veſtes lugu-
bres non deberentur;ſed poſt ejus mor-
tem;quia cum ſit neceſſarium debitum
lex præſumit de animo teſtatoris, &
compenſationem inducit; cum eodem
tempore incipiant deberi legatum &
debitum poſt mortem teſtatoris Roc-
cus.reſponſ.61.num.14.lib.1.& reſponſ.64.
num.5. lib.2. Latro. dec.64. num.7. & 8.
lib.1. Paul.de Caſtr. conſil.35.vol.2.Mol-
feſ.ad Conſuetud.Neapol.in addit.ad q.11.
num.33. part.6. Fontanell. de pact. nupt.
clauſ.7. gloſſ.3. part.7. num.101. Ferrer.
part.3.obſervat.cap.157. Cancer. variar.
reſolut.lib.1.cap.9. num.41. Quamvis ri- 27
goroſè loquendo in hoc caſu minimè
eſſet admittenda compenſatio; Cum
debitum, cujus adhuc dies non venit
compenſari nequeat. text. expreſſus in l.
quod in diem 7. ff.de compenſat. Sed quia 28
in hoc caſu agitur de compenſatione,
quæ fit in ultimis voluntatibus; mihi
videtur permittẽda, & impropria com-
penſatio appellatur à Gloſſa. in l.cum pa-
ter. §.cum pater. ff.de legat.2. Dec. in au-
thent. præterea. num.10. C.unde vir, &
uxor. Surd.de aliment.tit.7. q.10. num.11.

Et locum habet compenſatio licèt 29
debitum ſit in ſpecie, & legatum in
quantitate, vel è contra, quia in ſupre-
mis voluntatibus ſolet fieri compenſa-
tio de quantitate ad hæreditatem text.
in l.ſi compenſandi 7.C.de hæred.inſtit. Et
de quantitate ad ſpeciem l.qui non mili-
tabat 78.§.1. ff.de hæred.inſtit. Altimar.
ad Rovit. conſil.25.num.25. Luca. de li-
nea legal.artic.85.num.12.verſ.non obſtat.
Coſcia. lib.2. reſolut.8. num.17. Scoppa.
ad Merlin. ſchol.in cap.44.num.15.cent.2.
Roccus.reſponſ.64.num.23. Sed circa hoc
dubium vide, quæ dixi q.20.

Conjecturæ verò ob quas receditur 30
à communi regula, videlicet quod le-
gatum factum à viro uxori non cenſea-
tur relictum animo compenſandi, niſi
expreſſerit, ſunt plures. Videlicet ſi fidei-
commiſſum aliàs remaneret extinctum
notabiliter. Si legatum cum dote con-
veniret. Si expreſſerit aliqua bona, in
quibus compenſatio locum ſibi aſciſce-
re nequibat. Si penès hæredem nihil
ferè remaneret cum quo dos ſolvi poſ-
ſet. Si dixerit nolle quicquam aliud
prætendere, quamquam dixerit poſtea
ob benemerita, & obſequia uxoris re-
linquere, quas cæteraſque plures refe-
runt Afflict. dec.44. num.9. uſque ad fin.
Rot.in Avenionenſ.fideicommiſſ. 11.Maii
1637. coràm Pancirol.in noviſſ. part.7. de-
ciſ.311. Menoch.de præſumpt. lib.4. præ-
ſumpt.110. Sabelli.ſumm.diverſ.tract.§.le-
gatum. num.32. Rota.part.9.recent.deciſ.
152. num.16. Mantic. de conject. ultim.
volunt.lib.10.tit.2.num.16.

Ampliatur 1. Noſtra principalis con- 31
clu-

Digitized by Google

cluſio, ut quamvis maritus relinquat uxori ſuæ uſumfructum omnium bonorum; minimè cum dote compenſetur Meſa. *variar. reſolut. lib. 2. cap. 9. n. 19.* Merlin. *controv. forenſ. cap. 44. n. 22. centur. 2.* Cavalcan. *de uſufruct. num. 112.* Pic. *in authent. præterea. num. 6. C. unde vir. & uxor.* Peregrin. *de fideicomm. art. 33. num. 41.* Sperell. *deciſ. 176. num. 58.* Crot. *conſil. 67. num. 42. & 43.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 134.* Paul. de Caſtr. *conſil. 12. col. 2. vol. 2. & conſil. 224. lib. 2.* Cephal. *conſil. 184.* Roland. *conſil. 65. n. 22.* Caſtill. *de aliment. cap. 18. num. 2. & 4.* Bertazol. *conſil. civil. 95.* Meli. ad Caſtill. *de aliment. cap. 18. num. 12. & allegat. 137 num. 51. lib. 3.*

32 Ampliatur 2. Quamquam maritus legaſſet uxori uſumfructum donec; vel quouſque dotes petierit, quia nec hoc in caſu cenſetur legatum relictum animo compenſandi; ſed ſolummodo differendi dotis exactionem *text. in l. unica. §. primum itaque. verſic. ſciendum. C. de rei uxor. act. text. in l. creditorem. ff. de legat. 2.* Mantic. *de conject. ultim. voluntat. lib. 10. tit. 2. num. 13.* Coccin. *deciſ. 62.* Alberic. *in authent. quod locum. num. 10. C. de dot. caut. non numerat.* Sperell. *deciſ. 176. num. 59.* Pic. *in l. Titia Sejo. §. cum nuberet. num. 112. ff. de legat. 2.* Aretin. *tractat. de teſtam. gloſſ. 47. verſ. & dotem ſuam.* Quamvis aliud ſit, quando uxori maritus uſumfructum lagavit; adjecta conditione. *Si dotem non petierit.* Bart. *in l. amplius non peti. num. 7. ff. rem rat. haber.* Sperell. *dicta dec. 176. num. 60.* Mantica. *de conject. ultim. volunt. lib. 10. tit. 2. num. 13.*

33 Ampliatur 3. Ut nec etiam præſumatur legatum factum animo compenſandi cum donatione propter nuptias, ſeu matrimonii cauſa facta. Ratio eſt, quia donatio ab hominis dumtaxat voluntate deſcendens, dicitur voluntarius, liberaliſque actus *text. in l. 2. §. ſi rem. ff. de legat. 3. text. in l. rem legatam. ff. de*
34 *adimend. legat.* Et liberalitas in una voluntate collata, minimè compenſatur cum alia facta in altera voluntate *text. in l. quinquaginta. ff. de probation.* Bald. *conſil. 58. num. 3. lib. 2.* Sperell. *deciſ. 176. num. 61.*

Ampliatur 4. Nam quamquam ma- 35
ritus dotem, ac alia bona prælegaſſet uxori, & illam in uſufructu conſtitutam rogaſſet; poſt mortem ſuam hæreditatem ac prælegata reſtituere; adhuc tamen non diceretur rogata prælegatũ dotis reſtituere; quæ de ſui natura cum legatis minimè compenſatur; niſi de contraria defuncti voluntate appareret *text. in l. Lucius. §. maritus. ff. ad trebell. text. in l. 3. ff. de dot. prælegat.* Mantic. *de conject. ultim. voluntat. lib. 7. tit. 8. num. 28.* Fuſar. *de ſubſtitut. fideicommiſſ. q. 662. num. 2.* Præt. *de interpretat. ultim. voluntat. num. 6.* Alex. *conſil. 20. num. 11. lib. 3.* Peregrin. *de fideicomm. art. 6. num. 1.* Cravet. *conſil. 357. num. 16.* Bart. *in dicta l. Lucius. §. maritus. ff. ad Trebell.* Sperell. *dec. 176. num. 62.*

Ampliatur 5. Si frater, qui uti hæres 36
alicujus, ſorori legatum tenebatur præſtare; ſi ipſi ſorori amplam conſtituat dotem non cenſetur id feciſſe animo compenſandi cũ legato; ſi de tali compenſatione in dotis inſtitutione nil fuerit adjectum Gloſſ. *in l. final. verbo. idoneum.* & ibi Bart. Bald. & omnes Doctores. *C. de dot. promiſſ.* Rota. *dec. 160. n. 9. part. 3. recent.* Sperell. *dec. 176. num. 63.* Bald. Novell. *de dote. part. 6. privileg. 4. num. 2. verſic. & ideò.*

Ampliatur 6. Per argumentum à 37
ſimili quod valet, ut tradunt Barboſa. *de locis cõm. argum. loc. 121. n. 1. & 2.* Palma. *allegat. 195. n. 21.* Caldas. *de reſolut. emphyt. cap. 2. n. 26.* Surd. *de aliment. tit. 9. q. 1 n. 17.* Seraphin. *de privileg. jurament. privileg. 74. n. 185.* Chaſſan. *Catalog. Glor. Mund. part. 1. conſiderat. 48. verſic. quartus caſus.* Pinell. *in l. 1. C. de bon. matern. part. 3. num. 68.* Lara. *in l. ſi quis à liberis. §. idem Judex. num. 30. ff. de liber. agnoſc.* Bertazol. *in l. ſi quis major. C. de tranſact. num. 762.* Bartol. Peret. *in extravag. Ambitioſæ. de reb. Eccleſ. non alienand. n. 56.*
Quippe donatio inter vivos creditori à 38
debitore facta non videtur animo compenſandi; niſi fuerit expreſſum *text. in l. ſi verò. ff. de bon. quæ liber. text. in l. etiam §. ſi debita. ff. eod.* Menoch. *de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 142. num. 2.* Sperell. *deciſ. 176. num. 64.* Alex. *conſil. 12. num. 5. & 6.* Rota. *deciſ. 174. num. 39. part. 6. recent.*

So-

Socin.Sen. conſil.93. num.21. lib.1. Surd.
conſil.112. num.42. lib.1. Sed legatum
39 nil aliud eſt, quàm quædam donatio à
defuncto relicta ab hærede præſtanda
text.in l.legatum. ff.de legat.2. text. in §.
1. Inſtitut.de legat. Ergo idem eſt dicen-
40 dum: maximoperè, quia de contracti-
bus ad ultimas voluntates, & è contra
validum eſt argumentum text. in l.pa-
ctum inter hæredem. ff.de pact. text.in l.
cum qui ita. ff.de verb.oblig. text.in l.quæ
de legatis. ff.de legat.1 text.in l.final.C.de
legat. text.in l.ſervum filii 46. §.eum qui
Chirographum. ff.de legat.1. text.in prin-
cip.Inſtitut.de leg.Fuſ.Canin.tollend.Eve-
rard.in topic.legal.loc.17.Specie loci à ſimi-
li. Surd.de aliment. tit.2. q.10.num.7. &
tit.5. q.1. num.15. Bart.in l.pactum. ff.de
pact. Bald. in l.unic.C.de leg. Fuſ. Canin
toll. Tuſch.concl.495. lit.A. Molinus. de
ritu nuptiar.lib.3. q.18. num.14. Sperell.
dec.176. num.66. Menoch. de præſumpt.
lib.4. q.127. & conſil.58.num.23.& conſil.
89. num.36.

41 Ampliatur 7. Si maritus uxori cen-
tum ultra dotem legaſſet; nam ex hoc
colligitur; quod maritus voluit uxorem
utrumque conſequi Rota. dec.44. n 2.
& dec.131 num.1.& 9.part.9.tom.1. Gra-
tian.diſcept.forenſ.cap.116.num.41. Meli
ad Caſtill.de aliment.cap.18. num.4. Ro-
ta. dec.460. num.11. & 12. part.9. tom.2.
Surd.dec.285. num.10. Manent. deciſ.4.
num.17.

42 Ampliatur 8. Ut nec etiam legatum
uxori à viro relictum compenſetur cum
ſponſalitia largitate; quam jure noſtro
Hiſpano uxor mariti morte lucratur ex
l.4. tit.2.lib.5. recopilat. Ratio eſt, quia
hoc debitum ab initio fuit volũtarium
Meſa. variar.reſolut. cap.9.num.18.lib.2.
43 Ideoque non eſt compenſandum text.in
l.creditorem 87.ff.de legat.2 text.in l.cre-
ditor 16.C.de legat. text. in l.ſi compen-
ſandi 6. C.de hæred.inſtit. Covarruv. in
cap.officii. num.2. de teſtament. Sanchez.
lib.4.conſil.moral. cap.2. dub.15. n.3. Gu-
tierrez. tractat.de tutel.part.3. cap.5.n.3.
Zamoran. de compenſat. diſput.4. cap.8.
§.2. num.6. Gomez. variar.tom.1.cap.13.
num. 27. Navarrus. ſumm.cap.17.n.160.
Molina. diſputat.200. Latr. dec.94. n.3.
Molfeſ. ad Conſuetud. Neapol. part.6. q.
11. num.4. Gutierrez.practic.quæſt. lib.2.
q.124. Altimar.ad conſil.Rovit.obſervat.
25.num.30.lib.1.

Ampliatur 9. In marito debitore 44
bonorum paraphernalium; nam ſi legat
uxori non præſumitur animo compen-
ſandi legare Morquechus.de diviſion.bo-
nor.lib.4. cap.11. num 6. Meſa.variar.re-
ſolut. cap.9. num.18.lib.2. Ratio eſt, quia
maritus in paraphernalibus debitor ne-
ceſſarius non dicitur: Sed voluntarius 45
quamobrem legatum non compenſatur
text.in l.unica. §.ſciendum.C.de rei uxor.
act.text. in l.ſi compenſandi 6. C.de hære-
dib. inſtit. text. in l.creditor 16. C.de le-
gat.text. in l.creditorem.87. ff.de legat.2.
Faber.Codic. lib.6. tit.18. definit.8.Ricc.
4.part.collect.1269.Corn.conſil.257.n.20.
vol.1. Zamoran. de compenſat. diſput.4.
cap.8.§.2. num.6.Pariſ.conſil.95. num.37.
lib.2. Gutierrez. tractat. de tutel. part.3.
cap.5. num.3. & lib.2. practic.q.124. Me-
ſa.variar.reſolut.cap.9.num.10.lib.2.Quã-
quam contrarium tueantur Menoch.
conſil.56. num.19. Merlin.controv.forenſ.
cap.44. num.14.cent.2.

Limitatur 1. Si marito ab uxore le- 46
getur. Quippe legatum compenſatur
cum lucro eidem marito debito vigore
legis municipalis ex dote præmortui
conjugis, ut teſtantur Barboſa.in l.ſi cum
dotem. §.ſi pater.num.10.ff.ſolut.matrim.
Luca. de legat. diſcurſ.15.num.4.5.6.& 7.
& diſcurſ.40. num.3. Manſ.conſultat.36
num.28. Novarius.dec.159. num.8.in fine.
Surd.dec.119. num 4. Molfeſ.ad Conſue-
tud. Neapol. addit. ad q.11. part.6. num.
29. Duran. de art. teſtand. tit.de legat.
cautel.5. num.1. Phanuc. de lucro dotis.
gloſſ.8. num.37. Roccus. reſponſ.61. n.10.
lib.1. Altimar.ad conſil. Rovit. obſervat.
25.n.12.lib.1. Bart.in dicta l.ſi cum dotem.
§.ſi pater. ff.ſolut.matrim.Corn.conſil.257.
num. 20. vol. 1. Bald. in l.quoniam. C.de
inoffic.teſtam. Curt.in authent. præterea.
num.20. C.unde vir, & uxor. Amic. con-
ſil.12. num.19. Bart.in l.hujuſmodi. §.cum
tamen. ff.de legat.1. Bald.conſil.79. vol.1.
& in l.Titia. §.qui invita. ff.de legat.2.
Medic.de compenſat.q.17. num.5. part.1.
Tuſch.concl.494 num.14.Berſan.de com-
penſ. cap.2. q.30. num.18. Prætis. de in-
terpretat. ultim.volunt.lib.4. dub.6. n.15.
Sua-

Suarez. in l. 1. tit. de las arrhas: §.pone
quæſtionem. lib.3. Salyc.in authentic. præ-
terea. num.11. Jaſo.num.19.& 26.C.unde
vir. & uxor. Surd.conſil.112. num.2.lib.1
Alex.in l.ſi cum dotem. §.ſi pater. num.7.
ff.ſolut.matrimon. Roman. in dict.authēt.
præterea. num 13. C.unde vir. & uxor.
Baeza. de decim. tutor. cap.5. num.28.
Campeg de dote. part.5. q.6. Gutierrez.
tractat. de tutel. part.3. cap.5. num.25.
Mantic.de conject.ultim.volunt.lib.10. tit.
2.num.7. Menoch.de præſumpt. lib.4. præ-
ſumpt.109. num.35.Roland.de dote.q.96.
n.8.Alberic.de ſtatut. part.2.q.2.Merlin.
controv. forenſ. cap.44. num.13. centur.2.
lib.2. Altograd. conſil.34. num. 2. 3.& 4.
lib.2. Sperell. deciſ.176. num 86. Ratio
47 eſt, quia cum tale lucrum dcbeatur ex
legis municipalis vigore, dicitur debitū
neceſſarium;quia debetur ex diſpoſitio-
ne legis.Nam parem habere vim,legem,
ſtatutum, & conſuetudinem in dubium
revocare nefas Chaſſan. ad Conſuetud.
Burgund. tit.de jurib.rubric.4. §.6.num-26
Ancharan. in cap. canonum ſtatuta. de
conſtitut.Merlin.controv.forēſ.cap.44.n.8.
48 cent.2. Et cum ſit neceſſarium debitum
compenſandum oſt cum legato, juxta
diſpoſitionem text. in l.ſi cum dotem. §.ſi
pater. ff. ſolut.matrim. text.in l.omnimodo.
§.imputari. text. in l.quoniam.novella.29.
C.de inoffic. teſtament. text. in authentic.
præterea. C.unde vir.& uxor. text.in l.Ti-
tia cum teſtamento. §.qui invita. ff.de le-
gat.2. Licet contrarium in propriis ter-
minis abſque fundamento amplectan-
tur Bald.in authent.præterea. num.7. C.
unde vir. & uxor. & in conſil.58. num.4.
lib.2. Roland. de lucro dotis. q.86. n.11.
Solis. in tractat. de lucro dotis. q.66. Boër.
dec. 244. num.6. Mareſcot. variar. reſo-
lut. cap.86. num.5.lib.2. Meli. ad Caſtill.
de aliment.cap.18.num.6.
49 Huic primæ limitationi opponitur
l.16.Tauri. Ubi legatum factum à mari-
to uxori tempore mortis, non compen-
ſatur cum bonis multiplicatis matrimo-
50 nio durante. Verba l.ſunt hæc. Si el ma-
rido mandare alguna coſa à ſu muger, al
tiempo de ſu muerte, ò de ſu teſtamento, no
ſe le quente en la parte, que la muger à de
haver de los bienes multiplicados durante
el matrimonio, mas aya la dicha mitad de
bienes, y la tal manda, en lo que de derecho
deviere valer. In cujus legis ratione ad-
ducenda omnes Doctores turbantur, ut
dixit Fernandez. in dict.l.num.1. Et nil 51
mirùm, quia adverſatur communiſſimę
opinioni Doctorum aſſerentium debi-
tores neceſſarios legando, ſemper ani-
mo compenſandi legare, ut tradunt
Avendañus. in hac l.num.3. Covarruv.
in cap.officii. num.2.de teſtam. Zamoran.
de compenſ. diſp.4. cap.8. §.2. num.6. Can-
cer. variar. reſolut. part.1. cap.9. num.74.
Bayus. prax. Eccleſiaſtic. part.3. lib.2. n.
38. Barboſa.in l.ſi propter 8. num.5. C.de
comp. & de jur. Eccleſiaſtic. lib.3. cap.19.
num.28. & in cap.8.de ſepultur. & in cap.
14. num.6. de teſtament.Matienzus. lib.5.
recopil. tit.9.l.7.gloſſ.1.num.5. Barrius. de
ſucceſſ. tit. de legat. lib 9. tit.22. num.9.
Sylva. de lect.quotidian. part.1.q.36.n.11.
Arias de Meſa. lib.2.var. cap.9. num.14.
& 15. in fine. Gutierrez. de tutel. part.3.
cap.5.num.3.4.& 5.& lib.2.practic.q.124.
At cum maritus in caſu noſtræ legis 52
ſit debitor neceſſarius legando tale le-
gatum iuxta receptam ſententiam de-
beret compenſari. Quod ſit debitor ne-
ceſſarius patet. Nam is neceſſarius de-
bitor dicitur, qui debet immediatè ex
lege, vel ſtatuto abſque hominis facto
principaliter ad hoc directo Molfeſ. ad
Conſuetud.Neapolit.add.ad q.11. part.6.
num.29. Barboſ.in l.ſi cum dotem.§.ſi cum
pater. num.4.& 5.ff.ſolut.matrim. Capan.
de vita, & militia.q.15. num.12. Marcia-
nus. diſput.49.num.7. Sperell. deciſ.176.
num.43. Caſtill.lib.8. controv.cap.18.n.3.
Sed ſic eſt maritus in caſu noſtro. Er-
go &c.
Hoc enim magis legis rationem diffi- 53
cilem reddit. Unde Palatius Rubeus in
ejus expoſitione tenet, quod quia eſt de-
bitor ex lege legatum non compenſa-
tur eo, quod mulier hoc ex vi ſocieta-
tis acquiſivit; ideoque debitor volunta-
rius dicitur ex proprio contractu, ut ex
eo dicit Fernandez ibi. n.9. At Covar- 54
ruv.in cap.officii. num.5.de teſtament. Di-
xit compenſationi locum non eſſe, non
quia maritus ſit debitor; ſed quia eſt
propria res uxoris tempore quo ſit lega-
tum. Fernandez. in dict.l.16.num.16. aſ-
ſerit ideo ibi compenſationem non fieri 55
cum

cum bonis multiplicatis, quia maritus
eſt debitor legalis, & cum in debito le-
gali compenſatio admittatur, ut dictũ
eſt; ideoque præcepit hæc lex ut com-
penſatio fieret, quoniam licet in ejus
ſpecie maritus ex lege debitor dicatur;
attamen non eſt debitor quantitatis,
ſed ſpecierum, quæ matrimonio durã-
te lucratæ fuerunt. Quapropter reſel-
litur compenſatio; & quamquam in
bonis acquiſitis quantitas eſſe poſſit, ta-
men quia non reputatur ut quantitas,
ſed tamquam corpus in univerſum re-
ſpectu acquiſitorum, in quibus rebus
interceſſerat opus, induſtria, conſerva-
tioque mulieris, ideoque juſtè dicta
lex juſſit, ut admitteretur compẽſatio.
56 Hanc Fernandez interpretationem
confutat, ac reſpuit Avendañus. *in
eadem l. num.* 12. eo quia Fernandez ſup-
ponit reſpectu bonorum lucratorum
maritum eſſe debitorem neceſſarium
ſeu legalem, quod negat Avendañus
aſſerens Fernãdez lapſum fuiſſe. Quip-
pe hæc lucra conſtante matrimonio
potius utriuſque conjugis labore, ac in-
duſtria, tituloque oneroſo adepta ſunt;
quàm ex lucrativa cauſa à lege delata;
ideoque maritus dicitur debitor volun-
tarius. Ergo legando animo compen-
ſandi legare non videtur.
57 Nec alia ratio legis tradita ab ipſo
Fernandez placet Avendaño, nempe
ideo ibi lex compenſationẽ excludere;
quia fieret de ſpecie ad quãtitatẽ, quod
refragaretur *text. in l. ſi convenerit. ff. de
pign. act. text. in l. 2. §. mulier ff. de dot. præl.
text. in l. planè. §. ſed ſi non corpus ff. de le-
gat.* 1. Quippe licet compenſatio, quæ
fit in judicio non admittatur de ſpecie
ad quantitatem, ut vult *text. in dict. l. ſi
58 convenerit*. Tamen hoc non procedit
in compenſatione, quæ fit in ultima
voluntate ex teſtatoris mente; nam
tunc etiam admittitur de ſpecie ad
quantitatem. At hac in re Fernandez
tueri oportet ab impugnatione Aven-
dañi cum verior ſit opinio Fernandez,
ſcilicet ut nec in ultimis voluntati-
bus compenſatio locum habere poſſit
59 de ſpecie ad quantitatem, nec è contra
ut tradũt Barboſa. *in l. ſi cum dotem. §. ſi
pater. n.* 14. *ff. ſolut. matrim.* Sperell. *dec.* 176.
n. 40. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.*
109. *n.* 31. & 57. Capan. *de vit. & milit. q.* 15.
n. 9. Caſtill. *lib.* 8. *controverſ. cap.* 18. *num.* 5.
Caldas. *quæſt. forenſ. q.* 16. *num.* 6. Berſan.
de compenſat. cap. 2. *q.* 30. *num.* 17. Man-
ſus. *conſult.* 36. *num.* 16. Scoppa. ad Gra-
tianum. *obſervat.* 47. *num.* 13. Nec adeo 60
largè hæc Fernandez opinio eſt deſu-
menda. Nam eam coarctare debemus,
quando apparet de voluntate expreſſa
teſtatoris, ut voluiſſet compenſationem
inducere. Quippe tũc rectè admittitur
etiam de ſpecie ad quantitatem, & è
contrà, ut quoque dixere Avendañus. *in
dict. l.* 16. *num.* 30. Gizz. ad Latrum. *dec.*
94. *num.* 8. Manſus. *conſult.* 37. *num.* 25.
vol. 1. Palma. *allegat.* 195. *num.* 20. Unde 61
prædictæ *l.* 16. intellectus eſt, quia mor-
tis tempore, in quo de compenſatione
agitur, hoc eſt poſt mariti mortem lu-
crorum medietas in actu ad uxorem
irrevocabiliter ſpectat, & ſic jam vera
domina ejus medietatis eſt effecta;
ideoque cum maritus in rerum natura
non exiſtat, nequit ejus debitor nuncu-
pari; & per conſequens compenſatio lo-
cum habere non poteſt, quoniam exop-
tat ex utraque parte debitum & credi-
ditum, & ſic debitorem, & creditorem
text. in l. 1. *ff. de compenſat.* Nec dicendum
eſt debitorem voluntarium eſſe, & ſic
voluiſſe legatum cum lucris compenſa-
re; ſed potius non habuiſſe animum
compenſandi; tamquam ſi cuilibet ex-
traneo legaret, & hunc eſſe verum
ſenſum prædictæ *l.* 16. teſtatur ipſe
Avendañus in ejus expoſitione in fine.
Limitatur 2. Nam ſi maritus ſpe- 62
cialiter pro dote, vel dotis nomine uxo-
ri aliquid leget; tunc clarè compenſan-
di animus præſumitur; quapropter
uxor, alterutro debet eſſe contenta
text. in l. ſi filia 20. *§. item Papinianus. ff. fa-
mil. erciſc. text. in l. quod purè* 6. *§.* 1. *ff. quã-
do dies legat. ced. text. in l.* 2. *§.* 1. *text. in l.
pen. ff. de dote prælegat.*
Limitatur 3. Ut legatum bonorum 63
mobilium factum à marito uxori com-
penſetur cum fructibus perceptis à vi-
ro ex bonis paraphernalibus Afflict.
deciſ. 44. *num.* 9. & 30. *in fine.* Cavagnol.
dec. Mediol. 24. *n.* 9. Roccus *reſpõſ.* 61. *n.* 12.
lib. 1. Peregrin. *de fideicomm. art.* 11. *n.* 32.

SUMMARIUM.

1 Poſſidens rem, & in illa faciens meliorationes, ſi ad illam reſtituendam condemnetur, poteſt illam retinere, donec ſibi melioramenta ſolvantur.

2 Animalia pro alimentis præſtitis retineri poſſunt.

3 Melioranti nonnunquam; niſi per retentionem aliter conſultum eſſe non poteſt.

4 Meliorationes faciens, donec ſibi earum pretium ſolvatur facit fructus ſuos.

5 Poſſidens rem ex legis permiſſione juſtè poſſidet.

6 Referuntur verba text. in l. bonæ fidei. 48. ff. de acquir. rer. domin.

7 Ad hoc, ut juſtè res poſſideatur, vel detineatur requiritur, ut retineatur cogitatione domini.

8 Cæterum non faciet fructus ſuos; ſed eos compenſare tenetur cum ſorte, vel cum melioramentis.

9 Felini argumentum.

10 Poſſidens rem cum titulo facit fructus ſuos revocabiliter.

11 Poſſidens rem jure pignoris fructus cum melioramentis compenſare tenetur.

12 Beneficiarius per ſententiam privatus fructus ſuos non facit, quia titulo caret.

13 Retinens rem donec ſibi melioramenta ſolvantur non facit fructus ſuos, ſed eos cum ipſis melioramentis compenſare tenetur.

14 Bonæ fidei poſſeſſor tenetur compenſare fructus cum melioramentis.

15 Poſſeſſor poſt litem conteſtatam incipit eſſe malæ fidei.

16 Referuntur verba text. in l. certum 22. C. de rei vindicat.

17 Mulier miſſa in mariti bonorum poſſeſſione, donec dos ſibi ſolvatur fructus cum dote compenſat.

18 Fructus ex re aliena percepti compenſandi ſunt cum ſorte principali.

19 Retinens rem fructus compenſare tenetur.

20 Meliorans habet retentionem loco pignoris.

21 Retinens alienam rem; licet ex Judicis permiſſione, fructus in ſortem compenſare tenetur.

22 Uxor expendens in rebus mariti fructus interim perceptos cum ipſis melioramentis compenſare tenetur.

23 Diſtinctione omnia pugnantia conciliantur.

24 Diſtinctio animum legentis incitat, mentem intelligentis præparat, & memoriam artificiosè reformat.

25 Fructus percipiuntur partim reſpectu rei, partim verò reſpectu melioramentorum.

26 Fructus percepti reſpectu melioramentorum ſunt poſſeſſoris, & in hujuſmodi fructibus procedit prima opinio.

27 Fructus qui reſpectu ipſius rei colliguntur compenſantur.

28 Species text. in l. fin. §. fin. ff. de fund. dotal.

29 Retinenti rem debetur interuſurium ſuper pecuniis expendentis in faciendis melioramentis.

30 Poſſeſſor non tenetur reſtituere rem: niſi ſoluto ſibi pretio.

31 Et interim quod ſibi ſolvitur reſtitutionē rei poteſt differre.

32 Quia detinet ut dominus effectus mediāte traditione.

33 Et quamvis titulus reſcindatur non recedit ab eo dominium; niſi poſt traditionem.

34 Percipiens fructus ut dominus, non tenetur eos cum melioramentis compenſare.

35 Fructus percepti victori ſunt reſtituendi.

36 Sententia an præbeat cauſam ſufficientem ad acquiſitionem fructuum.

37 Judicis authoritate, qui poſſidet juſtè poſſidere dicitur.

38 Pater per contra tabulas obtinens poſſeſſionem, per querelam inofficioſi victus hæreditatem cum fructibus reſtituit.

39 Sententia non præſtat jus, ſed declarat jus quod vincenti competit.

40 Sententia juſtam cauſam acquiſitionis fructus præbet; dummodo Judex in ferenda ſententia juris ordine ſervato proceſſerit.

41 Judex procedens juris ordine non ſervato agit ut privatus.

42 Veluti ſi procedat parte non citata.

43 Miſſus in poſſeſſionem iudicii ordine non ſervato non facit fructus ſuos.

44 Decretum Judicis non excuſat ingredientem poſſeſſionem rei per alium poſſeſſorem à pœnis legalibus.

45 Poſſidens rem ex ſententia nulla fructus re-

reſtituere tenetur.
46 *Sententia in poſſeſſorio non prodeſt in petitorio ad acquiſitionem fructuum.*
47 *Poſſeſſor in poſſeſſione tuendus eſt.*
48 *Poſſidens per annum, & diem efficitur verus poſſeſſor.*
49 *Spoliatus reſtituendus eſt.*
50 *Fructus dicitur quælibet utilitas, quæ ex re percipi poteſt.*
51 *Meliorationes cedunt ſolo.*
52 *Melioramenta cenſentur ejuſdem juris, cujus eſt fundus.*
53 *Expenſarum diviſio.*
54 *Expenſæ neceſſariæ quænam dicantur.*
55 *Expenſæ utiles quales ſint.*
56 *Expenſæ voluptariæ quales nuncupentur.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Poſsidens rem donec ſibi melioramenta ſolvantur, teneatur fructus interim perceptos cum ipſis melioramentis compenſare.

QUÆSTIO XXVI.

1 PRo intelligentia hujus quæſtionis præmitto, quod poſſidens rem, & in ea faciens melioramenta; ſi ad illius reſtitutionem damnetur; nihilominus poteſt ipſam rē retinere donec ſibi melioramenta ſolvantur *tex. in l. in rebus. §. poſſunt. ff. de commod. text. in l. idemque. §. illud. ff. de act. empt. text. in l. colonus. ff. locat. & conduct. text. in l. cum fundum. ff. de vi & vi armat. text. in l. Paulus. ff. de doli except. text. in l. qua ratione. § literæ. ff. de acquir. rer. domin. text. in l. ſi prædium. C. de prædiis minor. text. in l. fundus qui. ff. famil. erciſc. text. in l. ſi à patre. §. fin. ff. de petition. hæred. text. in l. ſi non ſortem. §. ſi centum. l. ſi in area 33. ff. de condict. indeb.* & inſequuntur Urceol. *conſil. 20. n. 36.* Amat. *reſolut. 14. n. 41.* Tuſch. *cōcluſ. 608. n. 25. lit. C. & lit. R. concluſ. 36. n. 7.* Ruginell. *q. 22. n. 13.* Roſis. *ſelect. jur. obſervat. cap. 75. num. 1.* Faber. *lib. 4. C. tit. 43. def. 24.* Gratian. *deciſ. Marcb. 225.* Surd. *de alim. tit. 1. q. 70. num. 9. tit. 8. privileg. 62. n. 4.* Roſenthal. *de feud. cap. 10. concluſ. 43. num. 118.* Ponte. *dec. 4. num. 33.* Valaſc. *de jure emph. q. 25. num. 22.* Caldas. *de emption. & vendit. cap. 27. num. 1.* Scoppa ad Gratian. *dec. 225. num. 1.* Marta. *de juriſdict. cap. 33. num. 127.* Gloſſ. *in l. cum fundum. ff. de vi & vi armat.* Bart. & Jaſo. *in l. ſi non ſortē. § ſi centum. ff. de condict. indeb.* Bald. & Salycet. *in l. final. C. de commod.* Bellon. *conſil. 10. num. 2.* Dec. *Peruſiæ 24. num. 26. p. 2.* Menoch. *de recuper. poſſeſſion. remed. 9. num. 8.* Neguſant. *de pignorib. 4. memb. 5. p. num. 8.* Surd. *dec. 78.*
num. 3. Magon. *dec. Flor. 49. num. 23.* Et 2
eſt etiam uſitata praxis, ut pro alimentis præſtitis, animalia retineri poſſint juxta Salycet. *in l. in ſumma. C. de pignorib.* Alciat. *de præſumpt. reg. 1. præſumpt. 50.* Petra. *q. 15. num. 308.* Peregrin. *conſil. 93. num. 8. lib. 3.*

Aliquando non poteſt aliter eſſe con- 3
ſultum ipſi melioranti, quàm per retentionem Boër. *dec 44 num. 14.* Hoc itaque ſtante, quia poſſidens percipit fructus ex re interim dum eam retinet; ambigitur an faciat fructus ſuos, aut cum melioramentis teneatur eos compenſare?

Cui difficultati negativè reſponde- 4
tur; videlicet, quod interim dum ſibi ſolvitur pretium meliorationum, facit fructus ſuos, neque domino reſtituere tenetur, nec per conſequens eos compenſare, quam opinionem ſequuntur Valaſc. *de jure emphyt. q. 25. n. 27.* Burſat. *conſil. 85. num. 36.* Gamma. *dec. 96. num. 1. & 2.* Felin. *in cap. de quarta. n. 33. de præſcript.*

Hujus opinionis fundamenta duo ſunt.

Primum eſt, quia juſtè poſſidet rem 5
is, qui poſſidet ex legis permiſſione. Ergo pro bonæ fidei poſſeſſore reputatur *text. in l. juſtè poſſidet 11. ff. de acquir. poſſeſſ.*

Cujus verba ſunt. *Juſtè poſſidet, qui au-*
6 *thore prætore poſſidet*. Et ut bonæ fidei poſſeſſor facit fructus ſuos per *text. expreſſum in l.bonæ fidei.48. ff.de acquir.rer. domin.* Cujus pulcherrima verba hæc ſunt. *Bonæ fidei emptor, non dubiè percipiendo fructus, etiam ex aliena re, ſuos interim facit non tantùm eos, qui diligentia, & opera ejus provenerunt; ſed omnes, quia quod ad fructus attinet loco domini penè eſt denique, & priuſquam percipiat ſtatim ubi à ſolo ſeparati ſunt bonæ fidei emptoris ſiunt.*

7 Sed huic fundamini reſpondetur, ſatis non eſſe rem juſtè poſſidere, ſeu detinere ad acquiſitionem fructuum; ſed requiritur, quod domini cogitatione retineatur Alex. *conſil.121. num.6. lib.4.* Barboſ. *in l.divortio. §.fin. p.2. num.48. ff. ſolut.matrim.* Galli. *de fructib. diſput.11.*
8 *q.7. num.61.* Aliàs minimè facit fructus ſuos, ſed eos compenſabit cum ſorte, vel cum meliorationibus argum. *text.in l.1.& 2.C.de pign.act. text.in l.dote. in fin. ff.de dote præleg.*

9 Secundum eſt, quod placet Felino. in *cap.de quarta. num.33. de præſcript.* ſcilicet quod teneat hæc conſequentia. Beneficium poteſt licitè retineri. Ergo & fructus ex illo percepti.

10 Ad hoc fundamentum reſpondet Barboſ. *in l.divortio 8. §.fin. p.2. num.48. ff.ſolut.matrim.* Nempe ibi Felinum loqui de eo, qui titulum canonicum habet in re, qui quamquam ſe fore privãdum ſciat; tamen attenta ratione tituli dominii interim ſuos fructus facit irrevocabiliter Paul. de Montepic. *in l. poſt contractum. num. 104. ff.de donat.* Quia eſt dominus. Non ſic in caſu noſtro, in quo haud deliteſcit titulo poſſeſſorem carere; ſed duntaxat pro cautione ſolam detentionem nanciſcitur.

11 Certum enim eſt in noſtro caſu res pignoris jure retineri. At qui jure pignoris rem retinet fructus interim perceptos cum meliorationibus compenſare tenetur, ut more ſuo Barboſa *in l.divortio. §. final. part.2. num.48 ff.ſolut.matrim.* Unde
12 Beneficiarius poſtquam per ſententiam beneficio fuerit privatus perceptos fructus ſuos facere nequit, quia jam titulo canonico caret; ſed potius beneficium dicitur vacare Cardinal. *conſil.124.* Felin. *in cap.cum venerabilis. num.29. de except.* & per conſequens ad ſucceſſorem pertinere debent Cavalcan. *dec. 44. n.4.*

Hoc non obſtante contrariam verò 13
opinionem, ſcilicet quod non faciat fructus ſuos is, qui pro melioramentis eam detinet; ſed eos cum ipſis melioramentis compenſare teneatur, inſequuntur, ac defendunt Barboſ. *in dicta l. divortio. §.fin p.2. n.47. ff. ſolut.matrim.* Bald. *in cap.quoniam frequenter. §.fin autẽ. n.2. ut lit. non conteſt.* Aretinus *in §. fuerat. col. 4. Inſtitut. de actionib.* Bald. Novellus. *de dote part.8. privileg.22.* Montepic. *in l. in quartam. num.86. ff. ad leg. falcid.* Cardin. *conſil.78. num.1.* Ang. *in §. fuerat. Inſtitut. de actionib.* Queſad. *diverſ. quæſt. jur. cap. 15. num.6.* Peregrin. *de fideicomm. artic. 50. num.68.*

Hujus opinionis fulcimina ſunt hæc.
Primum *text. in l. ſumptus 49. ff. de rei* 14
vindicat. Ubi habetur bonæ fidei poſſeſſorem teneri compenſare fructus cum melioramentis.

Secundum, quia poſt litis conteſta- 15
tionem poſſeſſor incipit eſſe malæ fidei, & per conſequens fructus reſtituere tenetur *text. in l.3. §. poſt litem. ff. fin. regund. text. in l. Partum. l. evictis. l. videamus §. ſi actionem. ff. de uſur. text. in l.1. & 2. C. de petit. hæred. text. in l. 3. C. de condict. ex leg. text. in l.1. & 2. C. de uſur. & fruct. text. in l. ſed & ſi 25. §. ſi ante. ff. de petition. hæred. text. in l. præterea 20. ff. de rei vindic. text. in l. ſi à bonæ fidei. & l. fructus. §. hac ratione. ff. eodem. text. in l. certum 22. C. de rei vindic.* Cujus verba hæc 16
ſunt. *Certum eſt malæ fidei poſſeſſores omnes fructus ſolere cum ipſa re præſtare, bonæ fidei verò extantes, poſt litis autem conteſtationem univerſos.* Inſectantur, ac docent Bald. *in l.2. num.3. C. de fruct. & lit. expenſ.* Afflict. *dec.59. num.12:* Alberic. *in l. fructus. ff. de rei vind.* Menoch. *de recup. poſſeſſ. remed.15. num.637.* Petra. *de probib. alien. q.15. num.316.* Gabriel *conſil. 108. num.4. lib.1.* Coppus. *de fruct. lib.2. tit.2. cap.4.* Franch. *dec.583. num.7.* Surd. *conſil.293. num.7.* Rota. apud Cencium. *deciſ.206. num.8.* Peregrin. *de fideicomm. art.49. num.137.* Covarruv. *variar. reſolut. lib.1. cap.8. num.4.* Molinæus. *ad*

Con-

Conſuetud.Pariſienſ tit.1.§ 1.Gloſſ.5.n.84.
Capyc. deciſ.92. num.10. Valaſc. de jur.
emphyt.q.25.num.26. Neguſant. de pign.
p.5.memb.4. num.20. Barboſ.in l.divortio.
§.fin. num.52. ff.ſolut. matrim. Sanchez.
oper.moral.tom.1.lib.2. cap. 23. num. 105.
Gregor.Lopez. in l.41. gloſſ.5. tit.28. p.3.
Lugo. de Juſt.& jure tom.1.diſput.17.ſect.
3.num.60. Leon. deciſ.98. num.3. Ideo ſi
tenetur reſtituere, multò magis com-
penſare.

17 Tertiũ text.in l.Titia. ff.ſolut. matrim.
Quò docemur, quod mulier miſſa in
bonorum poſſeſſione mariti, donec dos
ſibi ſolvatur fructus compenſat in do-
18 tem. Nam cum ſciat rem alienam ſe
poſſidere, quantumque juſtè eam rem
videatur retinere, qui authore prætore
poſſidet text.in l.juſtè poſſidet.ff.de acquir.
poſſeſſ. Et quamvis mariti hæredes in
mora fuerint conſtituti: tamen fructus
ex re aliena perceptos tenetur compen-
ſare eum ſorte principali Bald.in cap.
quoniam frequenter. §.fin autem. num.2.
ad fin. ut lit. non conteſt. Queſada. de di-
verſ.quæſt.jur. cap.15. num.6, Aretin.in
§.fuerat. col.4. Inſtitut.de act. Montepic.
in l.in quartam.num.86. ff. ad leg. falcid.
Cardinal. conſil.78. num.1.Novell.de do-
te, part.8. privileg.22. Barboſ. in l.divor-
tio. 8. §.final. part.2. num.47. ff.ſolut. ma-
19 trim. Ideo quoque is, cui conceſſa eſt
rei retentio, ut iſte qui melioravit
compenſare debet. & quamquam Va-
laſc. de jur.emphyt. Aſſeveret illum tex-
tum nempe l.Titia.ff.ſolut.matrim. loqui
de pignore prætorio,cujus ratione com-
penſare debeat fructus in ſortem text.in
20 l.1.& 2.C.de pign.act.Reſpondetur,quod
etiam is,qui melioravit habet retẽtionẽ
loco pignoris per text. in l.ſi is qui. §.quod
dicitur. ff.de jure dotium. text. in l.dote.in
fine. ff.de dote præleg. Gloſſ. in dicta l.ſi is
qui. verbo. retineatur.ff.de jure dot.Galli.
de fructib. diſput.11. q.7. num.62. Paul.de
Caſtr.in dicta l.Titia.num.3. & Gamma.
21 dec.96.num.2.Unde qui retinet alienam
rem etiam licitè, & ex Judicis permiſ-
ſione, vel ex permiſſione juris, tenetur
in ſortem fructus compenſare; quia ju-
re pignoris eam videtur retinere text.in
l.filiusfamilias 117. §.Divus. el primero.in
fine. ff.de legat.1. text. in l.dote.in fin.ff.de
dot.præleg. Quapropter locum habet
diſpoſitio text. in l.1. C.de pign. act. ut
tradit Barboſ.in l.divortio. §.fin. part.2.
num.47.in fin.ff.ſolut.matrim. Et num.48.
dicit, quod quamquam uxor feciſſet
melioramenta in rebus mariti, poſſet
illa repetere, ut in terminis traditur à
Queſada. in diverſ. quæſt.jur.cap.15.n.12.
Tamẽ fructus interim perceptos com- 22
penſare tenetur cum melioramentis
juxta regulam text.in l.ſumptus. ff.de rei
vindicat.

Sed ſemper in Doctorum conflictu 23
ad eliciendam veritatem diſtinguen-
dum eſſe non inmeritò ſuſpicor; quia
per diſtinctionem omnia pugnantia ju-
ra facilè conciliantur text.in l.adeo.§.cum
quis. ff.de acquir.rer.domin. Quia diſtin- 24
ctio animum legentis incitat, mentem
intelligentis præparat, & memoriam
artificioſè reformat, ut patet ex Ma-
crob.lib.1.Saturnal.in princip.ibi: Nam &
animo melius diſtincta ſervantur, & ipſa
diſtinctio non ſine quodam fermento, quo
conditur, univerſitas in unius ſaporis uſum
varia libamenta confundit, ut etiam ſi quid
apparuerit unde ſumptum, aliud tamen eſ-
ſe, quàm unde ſumptum noſcetur appareat.

Fructus enim partim ipſius rei re- 25
ſpectu percipiuntur; partim verò reſpe-
ctu melioramentorum ſic Scain.dec.27.
Galli.de fruct.diſput.11.artic.1.q.7.n.63.

Quod reſpicit ad fructus, qui reſpe- 26
ctu melioramentorum percipiuntur
ſunt poſſeſſoris, & in hujuſmodi fructi-
bus procedit prima opinio Baldi. in l.cæ-
terum. ff.de rei vind. Garc.de expenſ. cap.
23. num.54. Afflict.dec.87. Capyc.deciſ.
93. Franch. dec.191. Gamm. deciſ.363.
Valaſc. de jur.emphyt. q.25. num.26. Seſ-
sè. dec.71. num.6. Peregrin. de fideicomm.
artic.50. part.3. num.68. Gutierrez. pra-
ctic.quæſt. lib.3. q.69. num.17. Pelaez. de
majorat. p.4. q.32. tom.1. & ſic deciſum
fuiſſe refert in Regio Aragonum Con-
ſilio Leon.dec.98.num.8.

Fructus verò, qui reſpectu ipſius 27
rei colliguntur compenſantur, & ſic
procedit ſecunda opinio Galli.de fructib.
q.7. diſput.11.art.1. num.63. Et pro hac 28
diſtinctione adeſt text.in l.fin. §.fin. ff.de
fund.dotal. Ubi ſi mulier non ſolvat ma-
rito fundi dotalis melioramenta; fru-
ctus

Digitized by Google

ctus mariti ſunt pro melioramẽtorum
rata; & reliqui ipſius mulieris commo-
do cedunt Peregrin. *de fideicomm. artic.*
50. *num.*68. Galli.*de fructib.diſputat.*11.
29 *artic.*1.*q.*7.*num.*63. Declara, quod deti-
nenti rem iſto caſu, vel fructus melio-
ramentorum debentur, vel debetur
interuſurium ſuper pecuniis expenden-
tis in faciendis meliorationibus ſic Me-
noch. *conſil.*1134. *num.*30. Quod ad pe-
cunias expenſas in litibus,ex quibus fa-
cta ſit acquiſitio bonorum extendit;
quod eſt mirabile, & memoriæ tenen-
dum juxta Gall. *de fruct.diſputat.*11.*ar-
tic.*1. *q.*7.*num.*64.

30 Si verò cum ratione retentionis me-
lioramentorum, concurrit alia retinen-
di cauſa; ut quia pretium per redimen-
tum non præſtetur; tunc poſſeſſor facit
omnes fructus ſuos; quia non tenetur
rem reſtituere; niſi ſoluto ſibi pretio.
*text.in l.penult.ff.de reſcind.vendit. l.*3.*in
princ. C.de jur.fiſc. lib.*10. *text.in cap.*1. *in
fin. de reſtit.in integrũ.* Gloſſ.*in d.l.*3.*C.de
jur fiſc.* Galli.*de fruct.diſput.*11.*art.*1.*q.*7.
31 *num.*64. Ita ut licitè differat reſtitutio-
nem rei; donec ſibi pretium ſolvatur
Bald. *in l.fin.* §.*emptor. num.*2. *C.comm. de
leg.* Felin.*in cap.cum cauſa.in fine.de re ju-
32 *dic.* Quia illam detinet ut dominus;
cum mediante traditione ſibi facta ef-
fectus fuerit dominus prædictæ rei
Gloſſ.*fin. in* §.*fin. Inſtitut. de offic. Judic.*
33 Et quamvis poſtea reſcindatur titulus;
minimè ab eo dominium recedit; niſi
poſtquam rem tradiderit *text. in l.Pom-
ponius.* §.*ſi juſſu.ff.de acquir.poſſeſſ.*Gloſſ.
*in l.*1. *C.de inoffic. donat.* Ex quo oritur,
34 quod cum tamquam dominus interim
fructus percipiat non tenetur illos cum
melioramentis compenſare Gloſſ. *in
l.emptor. verbo. ſuperfluum. ff.de rei vind.*
35 Niſi dicendum ſit, quod is fructus per-
ceptos victori reſtituere teneatur *text.
in l.filio.* §.*contra tabulas in fine. ff.de
inoffic. teſtam.* Ang. *in l.ſed & partus.
num.*5.*ff.quod.met.cauſ.* Nam affirmare
oportet, quod & ille, qui retinet pre-
tium, tenetur ſolvere uſuras pretii pro
quantitate fructuum, quam debet reci-
pere ex æquitate *text.in l.curabit. C.de
action. empt. text.in l.fin.* §.*fin. ff.de fund.
dot.*

Sed an ſententia præbeat juſtam, 36
ſufficientemque cauſam ad acquiſitio-
nem fructuum?

Prima facie affirmandum videtur, 37
quia Judicis authoritate poſſidens juſtè
dicitur poſſidere *text.expreſſus in l.juſtè
poſſidet* 11.*ff.de acquir.poſſeſſ.*& ibi Gloſſ.
Abb. *in cap.ſignificaverunt.de teſtib.* Nat-
ta. *conſil.*535.*num.*12. Surd. *conſil.* 268.
*num.*32.

Adverſatur *text.in l.filio* 16.§.*contra* 38
tabulas. ff. de inoffic. teſtam. Ubi pater
per contra tabulas nanciſcens poſſeſſio-
nem, per querelam inofficioſi victus
hæreditatem reſtituit cum fructibus.

Refragatur quoque id, quod ſenten- 39
tia non tribuit jus: ſed explanat jus,
quod vincenti competit *text. in l.& ex
diverſo.* §.1.*ff.de rei vind. text.in l.ſicuti.*
8. §.*ſed ſi quæratur. ff.ſi ſervit.vindict.*
Socin. Jun. *in l.naturaliter.* §.*nihil com-
mune. num.*104.*ff.de acquir.poſſeſſ.*Fran-
ch. *dec.*61.*num.*14.

Sed his, aut ſimilibus haud obniten- 40
tibus prima opinio eſt amplectenda,
dummodo Judex in ferenda ſententia
proceſſerit juris ordine ſervato Afflict.
*dec.*218.*num.*5. Bart.*in l.juſtè poſſidet. in
prima oppoſit. ff.de acquir.poſſeſſ.* Dec.*in
l.non videntur.* §. *qui juſſu. num.*4.*ff.de
reg.jur.* Aliàs Judex procedens juris or- 41
dine non ſervato agit,ut privatus Bald.
*conſil.*336. *lib.*4. Rolandà Valle.*conſil.*6.
*n.*12. Veluti quum procedit parte non 42
citata Cardin.*in clementin.*1.*de celebrat.
Miſſar.* Felin.*in cap.dilectus filius. de re-
ſcript.* Dec: *in l.factum à Judice. ff.de reg.
jur.*Menoch.*in cõment.ad leg.meminerint
n.*24.*C.unde vi.* Cravet.*in conſil.*202.*n.*4.
Et decretum Judicis, ubi aliæ ſolemni-
tates deficiunt, non ſufficit Surd. *deciſ.*
115. *num.*17.Et ſic miſſus in poſſeſſione 43
judicii ordine non ſervato non facit fru-
ctus ſuos. Bald. *in l.*2. *num.*80. *C. de ſer-
vitut.* Grammatic. *dec.*79. *num.*12. Pe-
tris. *conſil.*206. *num.*38. Galli. *de fructi-
bus diſputat.*14. Et Judicis decretum 44
non excuſat ingredientem poſſeſſionem
rei per alium poſſeſſæ à pœnis legalibus
*text.in l.meminerint. C.unde vi. text.in l.
fin. C.ſi per vim.* Bart.*conſil.*91. *num.*4. &
in dicta l.meminerint. Alex. *conſil.*5. *co-
lumn.*1. *lib.*2. Ancharan. *conſil.*270. *n.*7.

Pe-

Peregrin. *de fideicomm. artic.* 47. *num.* 13.

45 Limitatur 1. Ut poſſidens ex ſententia nulla, minimè faciat fructus ſuos; ſed illos reſtituere teneatur Pretis. *conſil.* 202. *num.* 38. Galli. *de fructibus diſputat.* 11. *q.* 8. *num* 65. Et de datione in ſolutum nulliter facta idem Petris. *num.* 23 & 27.

46 Limitatur 2. Ut ſententia in poſſeſſorio, non proſit in petitorio ad acquiſitionem fructuum Socin. Jun. *conſil.* 182.

47 *num.* 31. *lib.* 2. Ratio eſt, quia poſſeſſor in ſua poſſeſſione tuendus eſt Franch. *dec.* 210. *num.* 4. & ibi Viſcont. *num.* 4. Campagn. *in cap. Regn.* 290. cum ibi congeſtis *num.* 58. *de except. excomm.* Riminald. Jun. *conſil.* 337. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 47. *num.* 23. Vivius. *deciſ.* 226.

48 *num.* 6. Et qui poſſidet per annum, & diem efficitur verus poſſeſſor *text. in l.* 1. §. 1 *ff. de itin. act. priv. text. in cap.* 1. § *fin. ſi de inveſtit. inter dom. & vaſſall.* Gloſſ. *in cap. plerumque. de reſcript.* Gomez. *in præfation. ad reg. de annal. poſſeſſion.* Tiraquell. *le mort. ſaiſit. in* 3. *in ded.* 5 *part.*

49 *num.* 14. Et ideo ſi ſpolietur ſtatim eſt reſtituendus, etiam ſi ſit prædo, & illi res cum fructibus à die ſpolii perceptis eſt reſtituenda Menoch. *de recup. poſſeſſ. in præludio num.* 6. & *remedio* 1. *n.* 412. Imo ſpolians non ſolùm de perceptis, ſed etiam de percipiendis tenetur Menoch. *de recuperand. poſſeſſ. remed.* 15. *num.* 75. Si autem in petitorio ſuccumbat tenetur ad fructus, non obſtante illa ſententia, quia attenditur cauſa poſſeſſionis.

50 Nunc videndum remanet an melioramenta ſint in fructu. Et videtur affirmativè reſpondendum; quia omnis rei utilitas, & quicquid ex re percipi poteſt fructus cenſetur *text. in l. ſi fundi* 10. *ff. de uſufruct.* Verba text. hæc ſunt: *Item ſi fundi uſusfructus ſit legatus; quidquid in fundo naſcitur, quidquid inde percipi poteſt ipſius fructus eſt.* Alberic. *in rubr. de uſufruct.*

51 Sed contrarium eſt verius nempe meliorationes rei in fructu non eſſe. Ratio eſt, quia melioramenta cedunt ſolo *tex. in l. adeò.* 7. §. *ex diverſo. ff. de acquir. rer. domin. text. in* §. *ex diverſo: Inſtitut. de rer. diviſ.* Franch. *deciſ.* 506. *num.* 2. & *deciſ.* 527. *num.* 9. Licet ille ad quem res meliorata pervenit illorum æſtimationem ſolvere teneatur Franch. *deciſ.* 506. *num.* 8. & ibi Amendol. *num.* 4. Nam melioramenta cenſentur ejuſdem juris, cujus eſt fundus Franch. *deciſ.* 38. *num.* 5. *in fine*. & ibi Amendol. Luca, & Riccius. Surd. *deciſ.* 309. *num.* 10. Et eatenus melioramenta dicuntur, quatenus à re ſunt ſeparabilia, & effecta ſunt pars ipſius rei Boër. *deciſ.* 44. *num.* 6. Et hæc eſt veritas juxta Gall. *de fructibus diſput.* 13. *artic.* 1. *q.* 1. *num.* 2. Licet poſtmodum cum fructibus compenſentur. 52

Hic notandum eſt expenſarum tria 53 eſſe genera, ſcilicet quædã ſunt neceſſariæ. Quædam utiles. & Quædam voluptariæ *tex. in l. in fundo* 39. *ff. de rei vind. text. in l. impenſæ* 79. *ff. de verb. ſignific. tex. in l.* 1. 2. & 3. *ff. de impẽſ. in rebus dotal.* Garcia. *de expẽſ. cap.* 1. *num.* 10. Peregrin. *de fideicomm. art.* 50 *num.* 1.

Neceſſariæ ſunt juxta Paulum, quæ 54 ſi factæ non ſunt res, aut peritura, aut deterior facta futura erat *text. in l. impenſæ. ff. de verb. ſignif.* Et harum adhuc tres ſunt ſpecies, ut ex dicta lege ſuadetur, ut quædam ſint cõſervatoriæ. Quædam augmentatoriæ. Quædam demum ad fructus attinẽt. Iſtæ quidem inter neceſſarias, quo ad hoc annumerari poſſũt, cũ abſq; iis res remaneret inutilis apud poſſeſſorem; & fructus ipſos minuunt Gall. *de fruct. diſput.* 13. *artic.* 1. *q.* 1. *n.* 1.

Utiles impenſas eſſe Fulcinius ait; 55 quæ meliorem dotem faciant deteriorem eſſe non ſinant; ex quibus redditus melior acquiratur, ut ſunt arbuſta, paſtinationes, ultra quàm neceſſe fuerat; item doctrina puerorum, quarum nomine onerari mulierem ignorantem, vel invitam non oportet, ne cogatur fundo, vel mancipiis carere *dicta leg. impenſæ* 79. *ff. de verb. ſignif.* Garc. *de expenſ. cap.* 1. *num.* 10. Gall. *de fructibus diſputat.* 13. *art.* 1. Roſis. *ſelectar. jur. obſervat. part.* 2. *cap.* 75. *num.* 14.

Voluptariæ ſunt, quæ ſpeciem duntaxat ornant, non etiam fructum augeſcunt; ut ſunt viridaria, aquæſalientes, incruſtationes, loricationes, & picturæ. Hactenus Paulus, qui rem optimè depictam, & diſtinctam, ſuis partibus, & mem- 56

membris diſtribuit; ipſaſque partes explicuit *in l.utiles. ff. de petit. hæred.text. in l.1.2. 3. ff. de impenſ. in rebus dot. l.44. tit.28.partid.3.*

SUMMARIUM.

1 *Quæſtionis caſus proponitur.*
2 *Diſtinctio inter caſum, quo facta fuit ſolutio, & inter caſum quo adhuc ſolutio facta non fuit.*
3 *Condemnatus ſi ſolvit, videtur habere beneficium compenſationis.*
4 *Compenſatio non impugnat, nec evertit ſententiam; ſed ejus coarctat, limitat, ac moderatur exequutionem.*
5 *Compenſatio poſt ſententiam optimè admitti poteſt.*
6 *Compenſatio locum ſibi vindicat poſt ſententiam; quamvis ſententia tranſiverit in rem judicatam.*
7 *Compenſatio admitti non poteſt, quando ſolutum jam fuit ex cauſa judicati.*
8 *Rei judicatæ ſolvendæ, non ſolutæ rectè objicitur compenſatio,&* refertur text. in l.ex cauſa quidem judicati. C. de compenſat.
9 Species text.in l.qui invicem 30. ff.de condict.indeb.expanditur.
10 *Compenſatio locum conſequitur, quando ex cauſa judicati adhuc ſolutum non eſt.*
11 *Particula,* ſi, *conditionem importat.* & traditur intellectus ad text. in dicta l. ex cauſa quidem judicati. C.de compenſat.
12 *Debitor conventus ex cauſa judicati, ſi ad ſolutionem compellatur, tunc compenſationem poteſt opponere, licet tempus, quod ex cauſa judicati ad ſolvendum fuerit indultum, ſit jam tranſactum.*
13 *Debitor, qui per ſententiam injuſtè fuit condemnatus ad ſolvendum, an ſi ex alio judicio creditor ſit ejus, qui ſententiam injuſtè fuit aſſequutus, poſſit illi compenſationem opponere?*
14 *Debita civilia, & naturalia tantùm optimè compenſari poſſunt.*
15 *Solvens ex malè judicato indebitum ſolvit.*
16 *Solutum ex cauſa malè judicati; quamvis naturaliter debeatur; attamen jure civili debitum eſt ex cauſa, ac re judicata.*
17 *Solutio indebiti omni jure naturalem obligationem parit.*
18 *Quod ex cauſa malè judicati ſolvitur jure civili debetur; ſecus verò jure naturali.*
19 *Quæcumque per exceptionem perimi poſſunt in compenſationem non veniunt.*
20 *Diviſio exceptionum.*
21 *Exceptio rei judicatæ naturalem obligationem perimit.*
22 *Exceptiones, quæ naturalem obligationem auferre non poſſunt.*
23 *Peti multa nequeunt, & tamen compenſari poſſunt.*
24 *Figuratur caſus cujuſdam alterius dubitationis.*
25 *Cui ex mente* Salyceti *reſpondetur.*
26 *Exceptio rei judicatæ obſtat debito naturali ſuperſtiti.*
27 *Injuſtè condemnatus ſi ob aliam cauſam à victore conveniatur poteſt compenſare debitum, cujus cauſa convenitur eum ipſius credito naturali poſt ſententiam, ſi Judex illum damnaverit.*
28 *Sententia ſi lata fuit falſis inſtrumentis, vel falſis obligationibus, ſolutum condici poteſt, vel eum alia cauſa compenſari.*
29 *Diſtinguuntur duo caſus ad propoſitam diſceptationem ſpectantes.*
30 *Debitum ex re judicata quamvis civiliter debeatur: attamen naturaliter indebitum eſt.*
31 *Rerum judicatarum authoritas temerè reſcindi non debet.*
32 *Compenſatio eſt debiti, & crediti invicem inter ſe contributio.*
33 *Debitor nuncupatur is, à quo invito exigi poteſt.*
34 *Compenſatio an locum habeat adversùs rem judicatam?*
35 *Compenſatio per exceptionem opponitur.*
36 *Exceptiones quamvis ſint peremptoriæ opponi debent ante ſententiam, & rem judicatam.*
37 *Sententia Judicis condemnatus ſi nondum judicatum ſolvit, poteſt poſt ſententiam rei judicatæ compenſationem opponere.*
38 *Præcipuè ſi compenſatio ab initio omiſſa fuerit, vel Judex non habuerit ejus rationem.*

39 Com-

39 *Compenſatio an creditori per exceptionem dumtaxat opponatur.*

40 *Compenſatio tamquam ſolutio omni tempore, & omni actioni objici poteſt.*

41 *Compenſatio poſt rem judicatam objici poteſt creditori.*

42 *Compenſatio dumtaxat nocet illi actioni, cui ex debitoris voluntate deſtinatur.*

43 *Injuſtè condemnatus per Judicis injuriã, an compenſatione uti poſſit?*

44 *Abſolutus per injuriam, neque à naturali, neque à civili obligatione liberatur.*

45 *Obligatio civilis per exceptionem redditur inanis.*

46 *Compenſatio non admittitur, ubi locum habet exceptio.*

47 Text.in l.procurator 8. §.1.ff.rem rat. hab.exponitur.

48 *Compenſatio non admittitur, niſi de liquido ad liquidum.*

49 *Judicis officio comprehenditur, ut compenſationis rationem habeat.*

50 *Debitum, quod per ſcripturam privatam debetur. An poſſit compenſari cum credito de quo conſtat per publicum inſtrumentum?*

51 *Compenſatio æquitate naturali innititur.*

52 *Compenſatio ad hoc, ut locum ſibi aſciſcat debitum ex utraque parte debet eſſe æquale.*

53 *Compenſatio tunc admittitur, quoties cauſa ex qua compenſatur liquida ſit, & non multis ambagibus innodata.*

54 *Compenſatio ad hoc, ut poſſit induci extrema habilia peroptat.*

55 *Debitum quod per publicum inſtrumentum conſtat dicitur clarè conſtare.*

56 *Creditum de quo conſtat per privatam ſcripturam clarum, ac liquidum dici non poteſt.*

57 *Compenſatio locum habere non poteſt cum credito, de quo conſtat per ſcripturam, quæ ex ſe plenam fidem non facit.*

58 *Confeſſio partis debitum liquidum facit; ideoque aptum ad compenſandum.*

59 *Compenſatio locum ſibi vindicare poteſt in debito, de quo conſtat per privatam ſcripturam, ſi altiorem indaginem non poſcat.*

60 *Compenſatio admittitur quando creditum in libro rationum, vel in chirographo per literarum comprobationem poteſt probari.*

61 *Compenſatio locum habet, quando privata ſcriptura recognoſcitur à debitore, quia per hujuſmodi recognitionem debitoris creditum fit liquidum.*

62 *Confeſſio tacita omnem probationis obligationem diruit.*

63 *Debitum recognitione facta liquidatur.*

64 *Scriptura privata quo ad exequutionem pertinet de jure noſtro Hiſpano, ſi judicialiter à debitore recognoſcatur paratam habet exequutionem.*

ARGUMENTUM.

Utrùm compenſatio repellat agentem ad debitum ex cauſa judicati. & an admittatur in debito, quod per ſcripturam privatam liquet cum credito de quo cõſtat per publicum inſtrumetum.

QUÆSTIO XXVII.

Hujus quæſtionis caſus ſic figurari 1
poteſt. Titius petebat decem. à Sempronio, qui condemnatus fuit, & ſolvit ex cauſa judicati. An prædictus Sempronius Titio poſſit objicere compenſationem pro illis decem, quæ tamquam indebita ſolvit?

Ad cujus diſputationẽ duos caſus me- 2
ditãdos eſſe reor. Primus eſt quãdo quis ex cauſa judicati ſolvit. Secundus verò quando adhuc facta non eſt ſolutio.

Primo caſu, quando quis condemna- 3
tus ſolvit, videtur aſſerendum compenſationis beneficio uti poſſe.

Hujus concluſionis ratio eſt, quia 4
compenſatio non oppugnat ſententiam;

ſed ſolummodo ejus exequutionem
compeſcit, ut tradunt Barboſa. *in l.divortio.* 8. *§.fin.part.2.n.22.ff.ſolut.matrim.*
Berſan. *de compenſat. cap.*4. *q.*1. *num.*3.
5 Quamobrem rectè poſt ſententiam opponi poteſt, ut atteſtantur Treutler. *ſelect.diſput.vol.*1. *diſputat.*25. *theſ.*11. *lit.D.*
Morla. *empor.jur. part.*1. *lib.*2. *q.*19. *n.*8.
Caſtill. *controv.jur. lib.*4. *cap.*40. *n.*102.
Parlador. *rer. quotid. lib.*2. *cap. final.p.*5.
*§.*11. *num.*30. Eſcobar. *de ratiocin. cap.*
6 36. *num.*2. Quamvis ſententia in rem
judicatam tranſiverit Valenzuel. *conſil.*
183. *num.*39. Wiſſembach. *in l.ejus* 9. *C. de compenſ.* Gregor. Lopez. *in l.*20. *gloſſ.final. tit.*14. *partid.*3. Barboſa. *in l.maritum.* 13. *num.*48. *ff.ſolut.matrim.* Larrea. *dec.*87. *num.*5. Bonden. *de jur. controv. colluct.*43. *num.*32. Sabelli. *variar.reſolut. cap.*56. *num.*4. Cappell. Tholoſan. *dec.*92. *num.*3. Berſan. *de compenſ.cap.*4. *q.*2. *n.*1.
Tepat. *variar.ſentent. tit.*160. *column.*2.
7 *in princ.* Sed hoc haud obſtante contrarium eſt tenendum: nempe quod quando ſolutum jam fuit ex judicati cauſa, tunc compenſatio locum ſibi non arroget, ut notant, atque inſectantur Gothofred. *in notis ad l. ex cauſa quidem judicati* 2. *lit.Q.* & Cujac. *in dicta l. C. de compenſat.* Gregor. *ſyntagmat. jur. univerſ. part.*3. *lib.*21. *cap.*22. *num.*7. *verſic.ex cauſa judicati.* Barboſ. *in dict. l.ex cauſa quidem judicati.C.de compẽſ.num.*1. Berſan. *de compenſ.cap.*2. *q.*14. *num.*4. Hothoman. Donell. Wiſſembach. & Brunneman. *in l.ex cauſa quidem judicati.C.de compenſat.*

Hujus concluſionis fundamina ſunt hæc.

8 Primum *text in l.ex cauſa quidem judicati.*2. *C.de compenſ.* Ubi Antoninus Imperator Aſclepiadæ reſcripſit, judicatæ rei ſolvendœ, non verò ſolutæ rectè cõpẽſationem objici poſſe. Antonini verba ſunt hæc. *Ex cauſa quidem judicati ſi debitum ſolutum repeti non poteſt: ea propter nec compenſatio ejus admitti poteſt.*

9 Secundum *text.in l.qui invicem.* 30. *ff. de condict. indeb.* Quò Ulpianus docet, quod ſi quis ſolvat tutus exceptione, quoniam ſibi debetur, non repetit per condictionem indebiti ſoluti, quoties compenſatio locum adipiſcitur. Quippe is cum quo agitur poteſt in compenſationem deducere id, quod indebitè ſolvit: dummodo condictionem aſſequatur: ſecus verò id cujus condictione caret; ut ex cauſa judicati ſolutum condici nequeat, quamvis juſta fuerit cõdemnatio *text.in l.*1. *ff. de condict. indeb.* Ergo id nec etiam compenſare poteſt, ut rectè arguit Cujac. *in dicta l.ex cauſa quidem judicati. lit.E. C.de compenſat.* & deducit Berſan. *de comp. cap.*2. *q.*14. *n.*14.

Secundo verò caſu, quando ex cau- 10
ſa judicati nondum ſolutum eſt; tunc rectè compẽſatio locum ſibi aſciſcit, ut elucеſcit ex Antonini verbis *in dicta l.ex cauſa quidem judicati. C.de compenſat.* ibi: *Ex cauſa quidem judicati ſi debitum ſolutum repeti non poteſt: ea propter nec compenſatio ejus admitti poteſt.* Quippe illa 11
particula, *ſi*, conditionem oſtendit, cujus verba hujuſmodi ſunt intelligenda; nempe ſi debitum propter quod facta fuit condemnatio, jam ſit ſolutum, tunc optimè expelli poteſt compenſatio. Si verò id ad quod fuit condemnatus haud ſolutum ſit, tunc equidem rectè compenſatio locum aſſequitur, ut apertiſſimè eruitur ex ipſiuſmet textus verbis ibi: *Eum verò, qui judicati convenitur, compenſationem pecuniæ ſibi debitæ implorare poſſe nemini dubium eſt.* Ut tuentur Cujac. *in d. l.ex cauſa.* ibique Brunnem. & omnes Doctores. *C. de compenſat.* Quam concluſionem ex Argelo. *de acq. poſſeſſ. q.*2. *num.*182. porrigit Berſan. *de comp. cap.*2. *q.*2. *num.*3. Ad eum caſum, 12
quo debitor conventus ex cauſa judicati urgeatur ad ſolutionem, ita ut rectè tunc poſſit compenſationem objectare, quamvis tempus, quod ex judicati cauſa ad ſolvendum indulgeri ſolet, fuerit elapſum.

Difficultas eſt, quando debitor per 13
ſententiam injuſtè fuit condemnatus ad ſolvendum, utrùm ſi in alio judicio ob aliam ſummam conveniatur ab eo ipſo, qui obtinuit injuſtè, & indebitam nactus eſt ſolutionem, queat adversùs eundem actorem cum ſumma indebitè ſoluta ex cauſa malæ judicationis opponere compenſationem? Et negativa ſententia evincitur ex ſæpè citata *l.ſi ex cauſa quidem judicati.C.de comp.* ut tradit Berſan. *de comp.cap.*2. *q.*14. *num.*4.

14 Sed

14 Sed adverſatur *text. in l.etiam quod
natura. ff.de compenſat.* Ubi docemur non
ſolùm ea, quæ jure civili; ſed etiam id,
quod naturaliter tantùm debetur in
compenſationem venire. Unde ſi natu-
ralia debita compenſantur id, quod ex
cauſa judicati injuſtè ſolvi, naturaliter
mihi debetur. Ergo id compenſare queo
juxta *text. in dicta l.etiam quod natura.
ff.de comp.* Et quoque aſſentitur Berſan.
de compenſat.cap.2.q.14.num.5. Hæc aſſer-
15 tio depromitur ex eo, quod quotieſcũ-
que ſolvi ex malè judicato, natura inde-
bitum ſolvi, quòniam malè judicatum
haud obligationem producit, nec
exiſtentem diruit, ut Conſultus do-
cuit in *l.Julianus. ff.de condict.indeb.* Igi-
tur id ipſum, quod ſolvi, mox natura
cæpit mihi debere is, cui ſolutionem fe-
ci arg. *text. dicta l.Julianus. ff.de condict.in-
deb.*

16 His omnibus haud obſiſtentibus ſu-
pra relatam interpretationem refellit
Cujac. *in dicta l.ex cauſa quidem judicati.
C.de compẽſat.* Nam quamvis id, quod ſo-
lutum fuit ex cauſa malè judicati, na-
turaliter ſolutum deberi videatur; ta-
men jure civili debitum eſt ex cauſa, ac
re judicata. Ex parte accipientis ſolutio
debiti civiliter, vel naturaliter tantùm
nequaquam obligationem parit; & ſicu-
ti in debito, quod natura dumtaxat de-
betur denegatur condictio; ita quoque
eſt abneganda ſi jure civili debeatur. So-
17 lutio indebiti omni jure obligationem
naturalem gignit ex accipientis parte;
ex qua oritur condictio, quæ ex bono, &
æquo nuncupatur *text. in l.hæc condictio.
text. in l.indebiti. ff.de condict. indeb.* Ergo
18 id, quod ex cauſa malè judicati ſolvi ci-
vili jure debui; ſecus jure naturali, at
neque id, quod ſolvi mihi nunc natura
debes. Igitur id condictione indebiti pe-
tere nequeo, quoniam debitum ſolvi.
Ergo nec compenſare *text. in dicta l.ex
caſu quidem judicati 2.C.de compenſ.* Quo-
niam quod debitum accepiſti fieri ne-
quit, ut mihi naturaliter debeas.

19 Huic textui *in l.etiam quod natura* re-
fragatur *text. in l.quæcumque. ff.de comp.*
Ubi J.C. admonet, quod quæcumque per
exceptionem perimi poſſunt, in com-
penſationem non veniunt; ſed ea natu-
ra deberi vidẽtur; quæ non niſi exceptio-
ne perimuntur; cur igitur ea in compen-
ſationem deduci nequeunt, ut habetur
in dicta *l.quæcumque?*

Horum jurium antinomia facilè ne- 20
gotio unica diſtinctione conciliatur, &
ad amicitiam reducuntur pugnantia ju-
ra. Exceptionum duo connumerantur
genera. Quædam obligationem natura-
lem obliterant, videlicet exceptio pacti,
jusjurandi, doli &c. & hæ naturalem im-
pugnant obligationem, quæ his exce-
ptionibus evaneſcit, ac prorſus diruitur.
Ea verò ſi tibi ſolvero condicere queo, &
per conſequens compenſare, cujus con-
ſequens clarè depromitur ex verbis Im-
peratoris Antonini in *l. ex cauſa quidem
judicati. C.de comp.* Mihi autem ea com-
penſari non poſſunt, quoniam nec ea na-
tura debeo, quo in ſenſu intelligendam
fore fatetur Cujac. *in relata l.ex cauſa.*
legem *quæcumque. ff.de compenſat.*

Reliquæ dicuntur exceptiones, quæ 21
minimè obligationem naturalem peri-
munt, ut exceptio rei judicatæ, ita ut ſi
verus debitor abſolvatur, ideo natura
non deſinit debere, licet rei judicatæ ex-
ceptione potiatur. Ergo rei judicatæ ex-
ceptio minimè tollit obligationem na-
turalem. Idem operatur exceptio ino-
piæ, itaut nequis ultra vires poſſit dam-
nari. Et exceptio iniqui juris impetra- 22
ti, malè judicati, & Senatus Conſul-
ti Macedoniani; quæ obligationem na-
turalem auferre non poſſunt. Ea, quæ
his appoſitis exceptionibus eliduntur, ſi
ſolvero tibi condicere nequeo, quia na-
tura debeo. Ergo nec tibi ea poſtquam
ſolvi poſſum compenſare *text. in l.ex
cauſa quidẽ judicati 2.C. de compẽſat.* Mi-
hi tamen ea ſi nondum ſolvi compenſa-
ri poſſunt, quoniam à me naturaliter de-
bentur, quamvis peti non poſſint; & ſic
intelligi debet *text. in l.etiam quod natu-
ra. ff.de compenſ.* Quippe multa nequeũt 23
peti, & tamen in compenſationem de-
ducuntur, adhuc naturali manẽte obli-
gatione, ſed quæcumque ſoluta repe-
ti non poſſunt, ita nec etiam compenſa-
ri, ut dixit Imperator Antoninus in di-
cta *l.ex cauſa quidem judicati. C.de comp.*
Nam ideo repeti nequeunt, quoniã ali-
quo jure debita dicuntur, vel civili, vel

Digitized by Google

naturali dumtaxat. Nam ſolutio reddendi debiti ejus naturalem obligationem producere nequit, ut admonet Cujacius. *in dicta l. ex cauſa quidem judicati in fine. C. de compenſat*

24 Nunc proximè relatis affinis eſt hæc proponenda hæſitatio; videlicet in eo caſu quo verus, ac legitimus creditor ab ipſius crediti petitione excluſus fuit per ſententiam debitore tamquam non debitore abſoluto. An tunc creditor prædictus tamquam debitor ex alia cauſa diverſa debitoris injuſtè abſoluti ſe tueri poſſit objecta compenſatione debiti naturalis; quod poſt ſententiam permanſit, ut tradidit Cujac. in ſæpè citata *l. ex cauſa. C. de compenſ.*?

25 Huic dubitationi reſpondet Salycet. *in dict. l. ex cauſa n. 3. C. de cõpenſat.* Quod ſi elidatur per ſententiam naturalis obligatio locum præbet diſpoſitioni *text. in dicta l. ex cauſa.* Exploſa diſpoſitione *text. in l. etiam quod natura. ff. de comp.* Quippe *text. in l. quæcumque. ff. eod.* Docet ea, quæ per exceptionem perimi poſſunt, non venire in compenſationem. Unde in caſu propoſito naturalis obligatio, unà cum civili eliſa fuit, ut confitetur Berſan. *de comp. cap. 2. q. 14. num. 9.*

26 Quapropter obſtat exceptio rei judicatæ adversùs debitum naturale ſuperſtes; ideoque compenſatio objecta in ſecundo judicio locum nanciſci nequit adversùs petentem, ut ex Brunneman. & Baldo. *in l. ex cauſa num. 3. C. de compenſ.* atteſtatur Berſan. *loc. cit.* ſubnectens *num. 11.* In caſu debitoris injuſtè abſoluti, ſi cõtigeret pronunciatum eſſe debitorem conventum nullo modo debere, tunc eliditur naturalis obligatio. Si verò pronuncietur nullo pacto eſſe debitum quantum petebatur; tunc naturalis obligatio remanet habilis ad compenſationem ineundam.

27 Debitor autem injuſtè condemnatus, ſi ob cauſam aliquam conveniatur, ab eo, qui ſolutionem injuſtam fuit aſſequutus, poterit compenſare debitum, cujus cauſa convenitur cum ipſius credito naturali poſt ſententiam, ſi Judex illum damnaverit, prout petebatur.

28 Quippe ſi probari poſſit latam fuiſſe ſententiam falſis inſtrumentis, vel allegationibus, vel condici poteſt ſolutum, vel cum alia cauſa compenſari Berſan. *de comp. cap. 2. quæſt. 14. num. 13.* Gregor. *ſyntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. num. 7. verſ. ſexto ex cauſa judicati.* Barboſ. *collect. in l. ex cauſa quidem judicati. num. 4. C. de compenſat.*

Quando debitor à creditore conven- 29
tus damnatus eſt poſt rem judicatam duo quæruntur. Primum ſi is poſtea ab eodem creditore cõveniatur ex alia qualibet cauſa, & debitor ante judicatũ ſolverit: utrùm poſſit contra creditorẽ compẽſare, quod ante ex judicati cauſa ſolvit eo, quia ſe judicatũ ſolviſſe aſſeveret vel ſi, quis per judicis injuriam damnatus ſolvit, ſi alterius debiti nomine cõveniatur, an compenſatinẽ opponere poſſit? Primus per judicis injuriam damnatus ſolvit ſecundo centum, cum rurſus à ſecundo alterius debiti nomine conveniretur compenſationem ejus, quod indebitè naturaliter ſolverat opponere optavit. An hoc facere ei fas ſit.

Et affirmativè pro compenſatione 30
reſpondendum videtur, quia quamvis debitum ex re judicata civiliter debitũ ſit, tamen naturaliter indebitum eſt. *text. in l. 3. §. idem ſcribit. ff. de pecul.* Ideoque ab eo, qui accepit, deberi naturaliter videtur, quia apud eum ſine cauſa eſt *text. in l. nam hoc natura 14. text. in l. hæc condictio 66. ff. de condict. indeb.* Et ea, quæ naturaliter debentur compenſationem haudquaquam expellunt *text. in l. etiam 6. ff. de compenſat.*

His haud refragantibus contrarium 31
eſt complectendum per *text. in l. ex cauſa 2. C. de comp.* Ut ibi fatentur Cujac. *in notis ad lib. 4. Codic. tit. 31. verſ. nec compenſatio. in fine* Donell. Brunneman. Hothoman. & wiſembach. Et hoc ob rerum judicatarũ authoritatem, quæ nõ temerè reſcindi ſolet, ne ullus litium exitus reperiatur *text. in l. 6. ff. de except. rei judic. text. in l. 2. & l. 5. C. de rei judic.* Nam res judicata pro veritate habetur *text. in l. 207. ff. de reg. jur.* Unde hic pugnare videtur æquitas civilis, cum æquitate naturali ſicut *in l. ſi ſervus 61. §. 3. verſ. idque evidentius. ff. de furt.* & Juriſcomperti conſpicitur, ut ex quibus cauſis ſolutum repeti nequit, in iis compenſatio locum

ade-

32 adepiſci non poſſit, ut benè wiſſembach. *in l. ex cauſa quidem judicati C. de comp.* Quia compenſatio eſt dibiti cũ debito contributio *tex. in l. 1. ff. de comp.* Do-
33 nell. *rub. C. de comp.* Hothoman. *de verb. jur. verb. compenſatio.* Qui accipit id, quod repeti nequit, debitor dici non poteſt, quia debitor appellatur à quo invito exigi poteſt *text. in l. debitor 108. ff. de verb. ſign. text. in l. 16. §. fidejuſſor. ff. de fidejuſſor.*

34 Si verò debitor condemnatus ex cauſa judicati nondum ſolvit, & ex cauſa judicati conveniatur; tunc compenſationem adversùs remjudicatam locum habere non poſſe, fatetur Hothoman. *in*
35 *l. ex cauſa 2. C. de comp.* Quippe compenſatio per exceptionem opponitur juxta *text. in l. ſi conſtat. C. de comp. text. in §. in*
36 *bonæ fidei. de act.* Sed omnes exceptiones licet peremptoriæ ſint opponi debent ante ſententiam, & rem judicatam, quia poſtea fruſtra objiciuntur *text. in l. præſcriptionem. l. ſiquidem, ff. de except.* Ergo compenſatio poſt rem judicatam actioni judicati objici nequit.

37 Sed contrarium conſonum veritati cernitur, videlicet, quod is, qui Judicis ſententia damnatus nondum ſolvit judicatum, poſſit poſt ſententiam rei judicatæ, ſententiæ compenſationem objectare, ut affectantur wiſſembach. Brunneman. & Donell. *in l. 2. num.*
38 *6. C. de comp.* Præſertim ſi abinitio omiſſa fuerit, vel Judex non habuerit rationem ejus, ut extendit wiſſembach. *in dict. l. 2. l. 7. §. 1. ff. de compenſation.* ex Capyc. *dec.* 167. Quamvis afferat nõ omnibus id ſanè placere, & contrarium ab Hollandiæ ſenatu judicatum fuiſſe atteſtatur Neoſtadius *decif.* 96.

39 Nec ſatis obſiſtent adducta in contrarium, quia dupliciter reſponderi poteſt. Primo negando verum eſſe dumtaxat creditori compenſationem per exceptionem opponi *arg. text. in l. ſi con-*
40 *ſtat. C. de compenſat.* Quia compenſatio ipſo jure in pluribus caſibus liberat, ut ſolutio; ideoque tamquam ſolutio omni tempore, & omni actioni objici poteſt Donell. *in l. excauſa num. 6. C. de*
41 *comp.* Secundo, quia quamvis compenſatio liberet debitorem per exceptionem; tamen poſt rem judicatam creditori objici poteſt, quoniam videtur nova eſſe exceptio præſentis actionis de qua actum eſt in judicio Donell. *in dicta l. 2. num. 6. C. de compenſ.* Eo quia ei ſo- 42
lùm actioni nocet compenſatio, cui ex debitoris voluntate deſtinatur *text. in l. verùm. l. quod labeo. ff. de comp.*

Quid ex contrario dicendum eſt 43
utrùm ei, qui per Judicis injuriam abſolutus eſt, ſi quid ſibi à victore adverſario debitum petat, opponi poſit compenſatio? Et affirmativè reſpondendũ 44
videtur, quia abſolutus per injuriam neque à naturali, neque a civili obligatione liberatus eſt. Quoad naturalem obligationem patet ex *text. in l. Julianus 60. ff. de condict. indeb.* Quoverò ad civilem, quæ per rem judicatam ipſo jure non perimitur, clareſcit ex *text. in §. idem juris eſt. 2. Inſtitut. de except.*

Sed ob rei judicatæ authoritatem 45
contrarium amplectitur Hothoman. *in l. ex cauſa liter. C. C. de comp.* Quippe quamvis civilis obligatio, ipſo jure permaneat: attamen redditur inefficax per exceptionem Brunneman. *in dicta l. ex cauſa num. 2. C. de comp.* & naturalis obligationis vis ob rei judicatæ authoritatem infirmatur, ac reſtringitur, ut benè Brunneman. *loco citato.* & 46
ubi competitexceptio, compenſatio locum non habet *text. in l. quæcumque ff. de compenſat.* Brunnem. Hothoman. wiſſembach. Bart. & Bald. *in l. ex cauſa. C. de comp.* Trentacinq. *var. reſolut. tit. de comp. reſolut. unic. num. 2. lib. 3. vol. 1.*

Non obſtat *tex. in l. procurator 8. §. 1.* 47
ff. rem ratam haber. Primo quia debitor ab actione creditoris abſolutus per injuriam, priùs a falſo procuratore actione damnatus ei, quod verè debebat ſolverat. Nam cum naturaliter debitum exſolviſſet, nequiverat condicere. Deinde quia ibi non loquitur de compenſatione, quoniã debitũ, & creditum ad invicem, ut expoſcit *text. in l. 1. ff. de comp.* Non erat; ſed loquitur de retentione debiti naturaliter ſoluti, aliàs dicendum foret, quod ubi falſus procurator exigit, ſi dominus ratum non habeat condictione in debiti, vel cauſa data teneretur *text. in l. 6. §. 1. ff. de condict. indeb. text. in l. 8. C. eodem text. in l. ſi procurator.*

Digitized by Google

rator. 14. ff. de condiſt. cauſ. dat. Quod ſi
dominus rem ratam habiturus pro-
miſſerit, tenetur ex ſtipulatu; ſi Domi-
nus minimè rem ratam habuerit in
condictionis locum ſuccedit, ut nova
ſit actio *text. in l. ſi ſine 22. l. fin. §. fin. ff.
rem rat. haber. text. in l. 1. ff. de prætor.
ſtipulat.*

48 Sed an condemnatus contra rei judi-
catæ actionem poſſit compenſationem
objectare? & negativè reſpondetur,
quia compenſatio non admittitur, niſi
de liquido ad liquidum *text. in l. final
C. de comp.* Gutierrez. *de juram. confir-
mat. p. 3. cap. 6. num.* 2. Vultej *in §. in bo-
næ fidei. num.* 10. *de act.* Cujac. *recit. ſo-
lemn. in lib.* 4. *C. ad tit.* 31. Vinnius *lib. 1.
ſelect. cap.* 50. Gonzalez. *in cap. 2. num.* 10.
ad fin. de deposit. Cormer.. *lib.* 19. *jur.
Civil. tit. 6. par. 2. cap.* 9. Gregor. *Syntag-
mat. jur. lib. 21. cap. 22. num.* 3. Faber. *lib.*
4. *C. tit.* 23. *definit.* 5. *& difinit.* 10. Sed
id, quod condemnatus debet liquidum
eſt. Id quod ei debetur obſcurum, ac in
certũ dicitur Hothom. *in l. ex cauſa. ad
fin. C. de comp.* Ergo nequit compenſari.

49 Sed his non obſtantibus pro com-
penſatione reſpondendum, quia quam-
vis jam liquidum non eſt; attamen per
eundem Judicem liquidum fieri po-
teſt. Quippe Judicis officio compre-
henditur, ut compenſationis rationem
habeat *text. in l. fin. C. de comp. text. in
§ in bonæ fidei. §. compenſationes. de act.
text. in l. 7. ff. de compenſ. text. in l. 1. C. rer.
amotar. text. in l. 8. §. 2. ff. de negot. geſt.
text. in l. ſi idem 11. §. 1. ff. de juriſdict.
text. in l. qui non. 22. ff. de Judiciis.*

50 Quoad ſecundam quæſtionem, vi-
delicet debiti, quod per ſcripturam pri-
vatam cum credito de quo per publi-
cum inſtrumentum conſtat, utrùm cõ-
penſatio ſit admittenda? Negativè eſt
reſpondendum, quia nihil magis in
compenſatione exoptatur, quàm æ-
qualitas, cum compenſatio æquitate
51 naturali nitatur *text. in l. ideo. 3. ff. de
comp. text. in l. inter tutores 37. ff. de admi-
niſtrat. tutor. text. in l. etiam ſi fideicom-
miſſum 5. C. de comp. text. in l. neque ſcrip-
tura 6. C. eod.*

52 Hæc cõcluſio poteſt probari ex text.
in l. 1. ff. de comp. Ubi Modeſtinus aſſerit
cõpenſationẽ nil aliud eſſe, quàm debi-
ti, & crediti invicem inter ſe contribu-
tionem. Unde ad hoc, ut locum ſibi vin-
dicet debet eſſe debitum æquale ex
utraque contrahentium parte.

Probatur quoque *ex text. in l. final.* 53
C. de comp. Quò Juſtinianus, tunc com-
penſationem admittendam eſſe jubet,
quotieſcumque cauſa ex qua compen-
ſatur liquida ſit, & non multis ambagi-
bus innodata, ſed poſſit judici facilem
exitum ſui præſtare. Satis enim miſera-
bile viſum fuit Juſtiniano poſt multa
forte, variaque certamina, cum res jam
fuerit approbata, tunc ex altera, quæ
jam penè convicta eſt opponi compen-
ſationem jam certo, & indubitatè de-
bito, & moratoriis ambagibus ſpem
condemnationis excludi. Ergo a con-
trario ſenſu ducto arguměto *ex dicta l.
final.* Quotieſcumque debitum, & cre- 54
ditum utriuſque partis, non eſt æquè
liquidum, ac clarum locum habere non
poterit compenſatio; ſed in caſu pro-
poſito adversùs compenſationem debi-
ti ex inſtrumento publico cum credito
ex ſcriptura privata obſtat id, quod
non ſumus in extremis æquè habilibus,
& optatis ad inducendam compenſa-
tionem. Ergo minimè locum habebit.

Debitum, quod per publicum in- 55
ſtrumentum conſtat, dicitur clarè con-
ſtare, ac liquere, ut apertè eruitur *ex
text. in l. propter inſtrumenta l. is penes
quem l. deſiderium. C. de depoſit.* & quoque
depromitur *ex text. in §. ſi vero moriatur.
authentic. de fide inſtrumentorum.* Cre- 56
ditum verò de quo conſtat per ſcriptu-
ram privatam clarum, ac liquidum di-
ci nequit, ſed potius illiquidum ac ob-
ſcurum, ideoque inſpecta Imperatoris
Juſtiniani diſpoſitione *in dicta l. final. C.
de comp.* Compenſatio jure meritò eſt
rejiciẽda, ut etiam ex Corneo. *conſ.* 169.
num. 3. vol. 1. tradidit Berſan. *de comp.
cap. 2. quæſt. 6. nu.* 2. Ludovic. *dec. Peruſ.*
15. *num. 6. part.* Calvin. *de æquitat. lib.*
3. *cap. 222. num.* 15. Pedroch. *conſil.* 28.
num. 12. Cephal. *conſil.* 47.

Amplia hanc concluſionem, ut locũ 57
ſibi quoque vindicet in omni debito,
ſive credito de quo in quacũque ſcrip-
tura apparet, quæ ex ſe plenam fidem
non

non facit, itaut quamvis creditum, quod a creditore reus eſt cōſequuturus, non emergat aliunde, quàm ex ipſius creditoris libro rationum, nec etiam compenſatio tunc locum ſibi aſciſcere poſſit Berſan.*de compenſ. cap.2.quæſt.* 6. *num.*3.Calvin. *de æquitat.lib.3.cap.222. num.*15. cum ibi relatis.

58 Limitatur 1. Noſtra concluſio non procedere, quotieſcumque pars debitū in privata ſcriptura comprehenſum confitetur, quoniam per confeſſionem partis debitum liquidum dicitur Calvin.*de æquitat.lib.3.cap.222. num.*6.Diego. *opuſcul. de comp. fol. mihi.* 28. Donell. *in l.final.C.de cōpenſat.* Zanger.*de except. part.*3. *cap.*8.*num.*36.Oſuald.ad Donell. *comm.jur.civil. lib.*16. *cap.* 15. *litera.* CC. Coſta.*de Rat.Rat.q.* 61. *num.*13.Berſan. *de comp. cap.*2, *q.* 3, *num.* 2.& *q.*5.*num.*5. Reuſner.*conſil.*4. *num.* 31. *lib.*2.Cenſal. *dec.Lucenſ.* 11. *num.*86.Igitur ſi per partis confeſſionem debitum liquidum ſit, conſequens eſt, ut in compenſationem veniat juxta *text.in l.final. C.de compenſ.*

59 Limitatur 2. Quando debitum de quo conſtat per privatam ſcripturam altiorem indaginem non poſceret; ſed de facilè liquidari poſſit; Quippe tunc juxta mentem Imperatoris Juſtiniani *in l.fin.C.de compenſat.*Rectè locum aſſe-
60 quitur compenſatio . Quocirca Berſan *de comp.* 2. *quæſt.* 6.*num.* 7. Hanc limitationem porrigit,ut locum ſibi aſciſcat, quando creditum in libro rationum deſcriptum, vel inchirographo, per litterarum comprobationem poteſt probari. Nam tunc cum celerem expeditionem judicibus præſtet, idcirco compenſatio admittenda venit juxta *text in dicta l. compenſationes.final. C. de compenſat.*

61 Limitatur 3.Quoties privata ſcriptura pernoſcitur a debitore. Quippe tunc compēſatio admittitur. Ratio eſt,quia per hujuſmodi debitoris recognitionem creditum ſit liquidum, & adipiſcitur locum *text.in dicta l.final.C.de compenſat.* Calvin.*de æquitat. lib.* 3. *cap.* 222. *n.* 15. Berſan. *de comp. cap.* 2. *quæſt.* 6. *num.*4. Coſta. *de Rat. Rat. quæſt.*61. *num.*14. Cenſal.*deciſ. Lucenſ.*11. *num.* 85. Felic. *allegat.* 26. *num.* 3.*part.* 3.

Limitatur 4.Quādo Chirographum, 62
vel quælibet privata ſcriptura à parte non impugnatur. Nam ex impugnatione prætermiſſa,oritur tacita confeſſio, quæ omnem probationis obligationem evertit,& partis contumacia adversùs, quam Chirographum producitur operatur, ut habeatur pro recognito Covarruv.*lib.2.variar.reſolut.cap.*11. *nu* 4. *in fine.*Berſan.*de comp.cap.2.quæſt.6.num.* 6. Gait. *de credit. cap.*2. *tit.*8. *num.*2063.
Ideoque recognitione facta debitū li- 63
quidatur,& juxta textū in ſæpè citata
l.final. C.de comp. Compenſatio ſubin- 64
trat.Quo vero ad exequutionem pertinet de jure noſtro Hiſpano privata ſcriptura judicialiter à debitore recognita paratā nanciſcitur exequutionē *l.* 5.*tit.*21. *lib.* 4. *novæ recopil.* Azeved. *in l.* 2.*num.* 2.*tit.*21.*lib.*4. *recopil.*Gutierrez. *lib.*1. *practic. quæſt.* 221. *num.*1. Gregor. Lopez.*in l.*119. Gloſſ. 4. *tit.* 18.*partid.*3. Faria. ad Covarruviam *lib.* 2. *variar. cap.*11.*num.*28.cum ibi relatis.

SUMMARIUM.

1 *Dos dicitur id,quod a muliere datur viro.*
2 *Dos eſt maxima virtus parentum.*
3 *Dos propriè dicitur,quod nuptiarum cauſa datur.*
4 *Dos abſque matrimonio eſſe non poteſt.*
5 *Maſſiliæ dotes centum aureorum ſummā excedere non poterant.*
6 *Solon Athenis magnas, & opulentas dotes probibuit.*
7 *Divitiæ in ſeminis ſunt periculoſæ.*
8 *In Laconicis legibus cautum erat, ut Virgines ſine dote nuptum irent.*
9 *Lycurgi reſponſio.*
10 *Marci Antonii reſponſio.*
11 *Dos quid ſit.*
12 *Compenſatio in dote admittitur juxta plurium doctorum placitum.*
13 Referuntur verba text. in l. unic. §. tacet.C. de rei uxor. act.
14 Duareni, & charondæ extenſio.
15 *Compenſatio in depoſito non admittitur.*
16 *Verbum,*taceat,*eſt correctorium.*
17 *Argumentum de alimentis ad dotem, & de dote ad alimenta validum eſt.*

18 *De-*

18 *Denegare alimenta necare eſt.*
19 *Ratio ubi eſt eadem, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*
20 *Compenſatio adversùs dotem locum habere nequit, & referuntur doctores hanc opinionem ſectantes.*
21 Text in l. rei judicatæ §. 1.ff.ſolut.matrim. expenditur.
22 Text.in l. ſi conſtante 25. §. ſi uxor ff. ſolut. matrim. refertur.
23 Text.in l.in his rebus 67.§.ſervis uxoris.ff.ſolut.matrim.expenditur.
24 *Compenſatio admittitur in omnibus contractibus bonæ fidei, ac ſtricti juris, excepta actione depoſiti.*
25 Tex in l. neque ſcriptura C. de compenſat. refertur.
26 Text.in l.unica.§.taceat.C.de rei uxor. act. loquitur de retentione, non de compenſatione.
27 *Retinens rem, tamquam pignus illam retinet, donec ei debitum perſolvatur.*
28 *Correctio legum eſt vitanda.*
29 Text. in dicto §. taceat, quid corrigat circa dotem.
30 *Maritus dotem retinere poterat, ob mores uxoris.*
31 Explicatur ac exornatur text. in l. unica §. taceat. C.de rei uxor.act.
32 *Mutuæ petitiones, & reconventiones apud eundem Judicem inſtituebantur.*
33 *Compenſatio eſt verboſitatum, litiumque ſedatrix.*
34 *Compenſatio in hominum maximo beneficio introducta.*
35 *Lites fugandæ ſunt.*
36 *Dos eſt cauſa rixarum inter virum, & uxorem.*
37 *Nil infelicius, quàm diſcordia inter conjuges.*
38 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem non admittitur.*
39 *Retentio non perimit debitum, pro ut compenſatio.*
40 Text. in dicta l. unica. §. taceat *ſolummodo ſuſtulit veterem retentionem, quæ olim in dotibus fieri ſolebat.*
41 Text. in dicto §. taceat. non corrigit. text.in l.rei judicatæ §.1.ff.ſolut.matrim.
42 *Compenſatio de jure digeſtorum, nec etiã de ſpecie ad ſpeciem; nec de ſpecie ad quantitatem admittebatur.*
43 *Retentio in compenſatione venit in conſequentia.*
44 *Dos ob neceſſarias impenſas retineri poteſt.*
45 *Impenſæ neceſſariæ ipſo jure minuunt dotem.*
46 *Compenſatio poſt oppoſitionem, ipſo jure minuit debitum.*
47 *Cõpenſatio quare in depoſito excludatur?*
48 *Depoſitum maximam fidem expoſcit; ideoque ſacrum nuncupabatur.*
49 *Depoſitum in Æde ſacra fiebat.*
50 *Mora in alimentis dari non poteſt.*
51 *Venter dilationem non patitur.*
52 *Dos compenſatur cum expenſis neceſſariis, in ea factis.*
53 *Compenſatio datur marito contrà uxorem, & uxori contra maritum.*
54 *Mater debitrix, ex cauſa tutelæ debitum illud compenſat cum ſua dote.*
55 *Compenſatio admittitur contra inſtrumentum dotale.*
56 *Compenſatio datur in dote putativa.*
57 *Compenſatio admittitur in fructibus, qui ex pignore percipiuntur.*
58 *Mulier quando poſſit opponere compenſationem marito agenti adversùs eam ad res donatas.*
59 *Compenſatio admittitur contra dotem debitam in pecunia.*
60 *Compenſatio non admittitur, quando dos debetur in ſpecie.*
61 *Compenſatio de quantitate ad quantitatem admittitur.*
62 *Compenſatio non admittitur in dote, quando mulier non habet, unde ſe alat.*
63 *Compenſatio non datur quando debitum non eſt uxoris, ſed mariti.*
64 *Compenſatio in dote cauta non numerata excluditur.*
65 Exponitur text. in l. neque ſcriptura 6. C. de compenſat.
66 *Compenſatio de ſpecie, ad ſpeciem non datur.*
67 *Compenſatio locum habet ob res amotas.*
68 Text. in l. 1.C.rer.amot. expenditur.
69 Text.in l. neque ſcriptura C.de comp. refertur.
70 Text. in l. 8. §. ob donationes ff.ſolut. matrim.expenditur.
71 *Differentia inter compenſationem, & retentionem.*
72 *Retentio ipſo jure fiebat; compenſatio officio Judicis.*

73 No-

37 Hothomanus objurgatur.
74 Intellectus ad text. in l. rei judicatæ §. ff. ſolut. matrim.
75 Hothomanus iterum increpatur.
76 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem non admittitur.*
77 Intellectus ad text. in l. divortio §. ob donationes ff. ſolut. matrim.
78 *Compenſatio in ſpeciebus, quæ non extant, ſi devenitur ad æſtimationẽ admittitur.*
79 *Compenſatio in rebus amotis, ſeu donatis admittitur, quando ad earum æſtimationem devenitur.*
80 *Compenſatio admittitur, quando uxor pecuniam amovit.*
81 *Compenſatio vera dicitur, quæ reſpicit cauſam pecuniariam.*
82 Prioritas inter l. neque ſcriptura. C. de compenſat. & §. taceat C. de rei uxor. act.
83 *Alexander Imperator à militibus prætorianis necatus fuit.*
84 *Juſtinianus quo tempore vita functus fuit.*
85 Donelli judicium circa text. in l. neque ſcriptura C. de compenſat. & §. taceat C. de rei uxor. act.
86 *Diſpoſitio prioris legis viget, dummodo per poſteriorem legem non derogetur.*
87 *Compenſatio dotis cum rebus amotis fit, quando uxor ſolùm res amovit.*
88 *Res amotæ à viro, compenſantur cum rebus amotis ab uxore.*
89 *Compenſatio non datur cum dote quando res amotæ extant.*
90 *Maritus priuſquam petitam dotem conſequatur, res amotas exhibere debet.*
91 Conſuetudo Neapolitana incipiens Contra inſtrumentum, expenditur, ac declaratur.
92 *Contradictam conſuetudinem Neapolitanã non admittitur exceptio ſolutionis.*
93 *Compenſatio nil aliud eſt, niſi ſolutio.*
94 *Compenſari non poteſt, quod ſolvi nequit.*
95 *Compenſatio admittitur in caſu prædictæ conſuetudinis Neapolitanæ.*
96 *Ratio diſparitatis admittendæ compenſationis, & non ſolutionis.*
97 *Solutionem allegans arguit inſtrumentum non valere; & ſic contra conſuetudinem ſolutionis exceptio nequit opponi.*
98 *Compenſationem obiiciens fatetur inſtrumentum valere.*
99 *Compenſatio manualis, ac præſentaneæ ſolutionis vicem conſequitur.*
100 *Compenſatio admittitur in caſu prædictæ conſuetudinis Neapolitanæ, quamvis in inſtrumento dotali renunciatum fuiſſet exceptioni compenſationis.*

ARGUMENTUM.

Utrùm adversùs Dotem compenſatio locum habeat.

QUÆSTIO XXVIII.

Dos apud noſtros dicitur id, quod à muliere datur viro *text. in l. ſi rem æſtimatam ff. de jur. dot.* Vel detur à Patre, Cum dos maxima ſit virtus parentum, ut dixit Horat. *lib. 3. Carmin. ode* 24. 1 2

Nec dotata regit virum
Conjux; nec nitido fidit adultero.
Dos eſt magna parentum
Virtus, & metuens alterius viri
Certo fœdere caſtitas.

Vel ab extraneo *text. in l. unica §. accedit C. de re uxor. act.* Sed propriè dicitur, quod nuptiarum cauſa datur; cum dos abſque matrimonio eſſe nequeat *text. in l. 3. ff. de jure dot.* Nã & in primævo matrimonio dotis conſtitutio ſervata fuit; debitiſque ſolemnitatibus contractum contuemur matrimonium illud, ut hæc carmina oſtendunt. 3 4

Pro thalamo Paradiſus erat, munduſque dabatur
In dotem, & lætii gaudebant ſidera flammis.

Antiquitùs Maſſiliæ dotes centum aureorum ſummam excedere nõ poterãt. Quippe ut ait Apules *in apologia* ibi: *Virgo formoſa, & ſi ſit oppidò pauper; tamen abundè dotata eſt, affert quippè ad maritum novum animi indolem pulchritudinis gratia floris rudimentum.* Et Solon Athenis magnas, & opulentas dotes dici prohibuerat, quia matrimonia non pretio, vel mercede, ſed mutua conjugum be- 5 6

nevolentia iniri honeſtiùs exiſtimabat, ut tradit Plutarchus *in Solon.* Nam
7 nimiæ divitiæ infœminis ſunt valdè periculoſæ. Quapropter Romæ ſuadēte Catone cenſorino à C. Voconio tribuno Plebis lex lata fuit, ne quis mulierem, licet filiam ſupra quadrantem hæredem faceret.

8 In Laconicis legibus cautum erat, ut Virgines ſine dote nuptum irent, ut refert Laërt. *lib.* 1. *cap.* 4. Unde percunctatus Lycurgus cur lege caviſset, ut abſq; dote Virgines elocarentur? *Ut*, inquit,
9 *Neque propter inopiam ullæ relinquerentur; neque ob divitas expeterentur* Plu-
10 tarchus *in Lacon. Apopb.* Quamobrem Marcus Antonius amicis hortantibus, ut repudiaret, ſi nollet occidere uxorem dixit, *Si dimittimus reddamus, & dotem.* Dotis nomine ſignans Imperium, quod à ſocero volente Adriano adoptatus acceperat. Et extant pulchra verba de Lycurgo apud Juſtin. *lib.* 3. *cap.* 3. ibi: *Virgines ſine dote nubere juſſit, ut uxores eligerentur, non pecuniæ; ſeveriuſque matrimonia ſua viri coërcerent, cum nullis dotis frænis tenerentur.*

11 Dos juxta Bart. *in rubrica num.* 21. *ff. de ſolut. matrimon.* Eſt quoddam jus continens id, quod amuliere, vel ab aliquo alio marito traditur, pro ſuſtinendis oneribus matrimonii, quam Bartoli definitionem examinat Molfeſius. *ad conſuetudin. Neapolitan. part.* 6. *quæſt.* 2. *num.* 4.

12 Negativè reſponſum iri videtur àd quæſitum; ſcilicet quod contra dotem compenſatio nequeat opponi; quam opinionem ſequuntur ac docent Gothofred. *in not. ad l.* 15. §. 1. *l.* 22. §. 3. *l.* 26. *ff. ſolut. matrim.* Bochov. ad Treutler. *vol.* 1. *diſput.* 25. *theſ.* 7. *liter. G.* Charond. *lib.* 1. *veriſimil. cap.* 10. Duaren. *in l. divortio* §. *ob donationes ad fin. ff. ſolut. matrim.* Gregor. *Syntagmat. jur. lib.* 49. *cap.* 24. *num.* 11. *verſ. Decimum.* Berlich. *concluſ. legal.* 21. *num.* 52. Mareſca *de reconvent. enarrat.* 5. *num.* 64. Roman. *in l. rei judicatæ num.* 5. *ff. ſolut. matrim.* Jaſó. *in l.* 8. §. *ob donationes num.* 4. & Alex. *num.* 8. *ff. ſolut. matrim.* Baptiſt. de S. Blaſ. *de privileg. dotalib. cent.* 1. *num.* 54. Coſtant. *de dote cap.* 7. *num.* 6. Calvin. *de æquitat. lib.* 3. *cap.* 222. *num.* 21. & 22. Coſta. *de rat. rat. cap.* 7. *num.* 16. Gloſſ. *in l.* 2. *ff. ſolut. matrim.* Donad. *de renunciat. cap.* 32. *num.* 197. Novell. *de dote. part.* 8. *privileg.* 1. Bald. *in l. rei judicatæ* §. 1. *ff. ſolut. matrim.* Urceol. *conſult. forenſ. cap.* 89. *n.* 2. Gloſſ. *in l.* 1. *verb. ſemper. ff. ſolut. matrim.* Grammatic. *conſil.* 114. Neguſant. *de pignorib. part.* 5. *memb.* 1. *num.* 7. Caſtill. *deciſ. ſicil.* 23. Tyndar. *opuſcul de comp. art.* 5. *num.* 42. Gutierrez. *de Tutel. part.* 2. *cap.* 9. *num.* 52. Muta. *in Conſuetudin. Panormitan. conſuetud.* 50. *num.* 71. Alex. *conſil.* 94. *vol.* 4. Seraphin. *deciſ.* 1214. Angel. *in* §. *item propter litem. Inſtitut. de excuſat. tutor.* Puteus. *dec.* 146. *lib.* 1. Theſaur. *quæſt. forenſ.* 28. *lib.* 2. Turret. *conſil.* 60. *num.* 19. *lib.* 2. Tuſch. *concluſ.* 490. *num.* 5. *liter. C.* Eſcobar. *de ratiocin. cap.* 21. *num.* 27. Minadois. *conſil.* 5. *num.* 15. Galeota *contr.* 60. *num.* 15. *lib.* 2. Hodierna. ad Surd. *deciſ.* 184. *num.* 11. Maſtrill. *deciſ.* 189. *num.* 10.

Hujus concluſionis fundamen eruitur ex *text. in l. unic.* §. *taceat. C. de rei uxor. act.* Ubi retentio adverſus dotem prohibetur ibi: *Taceat in ea retentionū verboſitas. Quid enim opus eſt inducere ob mores retentionem auxilio, ex conſtitutionibus introducto, vel ex qua cauſa, ob res donatas, retentio introducatur, cum ſit donatori facultas per actionem in rem directam, vel per utilem; vel per condictionem ſuo juri mederi?*

Unde Duaren. Charond. & Conſtant. 13
ubi ſupra aſſerunt dict. §. *taceat* generaliter prohibere retentionem in dote prætextu debiti; quæ diſpoſitio ad compenſationem extendunt, cum qui compenſat retineat. *text. in l. ſi conſtat.* 4. *C. de comp.* Ergo etiam compenſatio videri debet prohibita.

Suffragatur huic opinioni id, quod in 14
depoſito non admittur compenſatio *text. in l. fin. C. de comp.* Ergo nec in dote admitti debet, cujus cauſa eſt favorabilior Barboſ. *in l.* 1. *part.* 1. *ff. ſolut. matrim.*

Aſpirat id, quod *text. in dicta l. unic.* 15
§. *taceat.* Corrigit jura antiqua loquentia de compenſatione in dote admittenda. Hoc elucеſcit, Nam verbum, *taceat*, quo uſus fuit Imperator eſt correctorium, ut eruitur ex *text. in l.* 1. §.

cum

eum igitur.verbo.Conquieſcant.C.de latin.
libert. tollend. text. in l. cum inſpeximus.
Verbo. in poſterum. C.de emancip. liber.
16 Ergo legcs omnes loquentes de compē-
ſatione in dote admittēda, hodiè proce-
dere nequeunt quia corriguntur, & ab-
rogantur per poſteriorem legem nempe
per §.tacèat argument.tex.in l.1.ff.ad leg.
Aquil.& ſuſpicantur Duaren. in l.rei ju-
dicatæ §.1.ff.ſolut.matrim. Balduin.lib.2.
de jur. noviſſim. Wiſſembach. in l. neque
ſcriptura.6.ad fin.C.de comp.Brunneman.
in l.1. num. 2. & ibi Gloſſ.in verbo.tui ju-
ris.C.de rer.amotar.act.
17 Opitulatur denique id, quod ſuppo-
ſito, quod in jure validum ſit argumen-
tum de alimentis ad dotem, & è con-
tra, ut tradunt Lara. in l.ſi quis a liberis.
num.24.ff.de liber.agnoſc. Molina. de Pri-
mog.Hiſpan. lib.2. cap.15.num.8.Molinus
de nupt.lib.3.quæſt.46.num.10.Ergo ſicut
in alimentis non admittitur compen-
ſatio text.in l.in ea C.de comp.Ita etiam,
18 nec in dote. Nam ratio quare in ali-
mentis excluditur eſt, quia denegare
alimenta necare eſt text. in l. necare
ff.de liber.argnoſc.Sed eadem ratio eſt in
dote, cum hæc alimentorum loco ſub-
rogetur text. in l. filiæ ſuæ. §. Titia. ff. de
19 condit. & demonſtrat. Ergo ubi eſt ea-
dem ratio, debet eſſe eadem juris diſpo
ſitio text. in l. illud ff. ad leg. Aquil. text.
in l. ſi poſtulaverit §.2. ff.de adulter.
20 His minimè refragantibus contraria
opinio eſt tenenda; ideſt quod adver-
sùs dotem locum habeat compenſatio,
quam opinionem ſectantur ac ample-
ctuntur Cujac. Hothoman. wiſſemba-
ch. Brunneman. & Donell. in l.neque
ſcriptura C. de compenſ.Anna.conſil.101.
num. 5. Bellon. de eor. quæ incontinent.
fiunt.lib.1. cap.17. num.2. Treutlerus Se-
lectar. diſputat. vol. 1. theſ. 7.litera G. di-
diſputat. 25. Barboſ. in l.divortio. §. ob
donationes. num. 1. verſ.exquibus.ff. ſolut.
matrimon. Berſan. de comp. cap. 2. quæſt.
34.num.4.Brunneman. in l. ſi conſtanſte.
num.5.ff.de ſolut.matrim. Bart. ibi.num.8.
Coppel.de comp. cap.7.nu.20.Faber.Cod.
lib.4. tit. 23.de finit. 6. in annot. num. 4.
Caſtagna.quæſt. de perſon. quæ facere poſ-
ſunt.quæſt.1.num.81.Petris.conſil.9. num.
92. Riccius. collect. part. 7. collect.2885.
verſ. & compenſatio. Gloſsa in l. neque
ſcriptura C.de compenſat.& in §.taceat C.
de rei uxor. act Tuſch. concluſ. 490. num.
6.lit. C. Tyndar. opuſc.de compenſat. art.
5.num.42.Dyn.in l.rei judicatæ §.1.ff. ſo-
lut.matrimon.Afflict.dec.121.num.4.Azo.
in ſumm.C. de rei uxor. act.num.10. Gloſſ
in l. rei judicatæ §.1.ff.de ſolut. matrimon.
Petra in Ritu 166. num. 187.Novell.
de dote privileg.1.Gloſſ. in l.divortio §. ob
donationes ff.ſolut.matrim.Medic.de com-
penſat. quæſt.17. num. 1.p.1. Bart.Angel.
Imol.& Paul. de Caſtr. in dicta l. rei ju-
dicatæ §.1.ff.ſolut.matrimon. Franch. dec.
642.num.2.& 3.Alexand. in l. ſi conſtan-
te §.ſi uxor num.3.ff. ſolut. matrimon. Zaſ.
lib.2.ſingul.intellect. cap.7. num.4. Bald.
conſil.99.nu.3.lib.2. Corraſ.in l.qui liberos
num.225.ff. de rit.nupt. Socin.conſil.126,
lib.1. Trentacinq. variar.titul.de compen.
num. 18. reſolut.1.lib.3.vol. 1. Socin.Jun.
conſil.119.num.18.lib.2.Monach.dec. Flo-
rent.13.n.4.Barboſ. in l. divortio §. ob do-
nationes num. 2.ff.de ſolut. matrim. Ricc.
ad Franch. dec.642. Socin.Sen.conſil.85.
num.8.lib.1.Signorol.conſil.49.col.2. Ful-
goſ.conſil.196. & conſil.201. Tuſch. con-
cluſ.490.num.14. litera C.Paul.de Caſtr.
conſil.271.2.dub.lib.1. Riminald. conſil.
451.num.38.lib.4.Gloſſ. in l.in bis §.1.ff.
ſolut.matrimon.Barboſa.collect.in l.neque
ſcriptura 6. C. de compenſationib. num.3.
Molfeſ. ad conſuetud. Neapol. p. 6. quæſt.
9.num.3.& addit.ad quæſt.9. num.1. part.
6. Maſtrill.deciſ.189. num.6. Zaſ. in l. di-
vortio.§.ob donationes nu.9. ff. ſolut. matr.
Angel.conſil. 262. num.1.Graſſ. de excep-
tionib.except.16.num.63. Caſtill.dec.61.
nu.7. Salgad.laberynt.credit.part.3.cap.6.
§.unic.num.11.Afflic.controverſ.28.nu.4.
Cyriac.cont.441.n.11. Surd. de aliment.
tit.8.privileg.53.num.4.Urceol.conſultat.
forenſ. cap. 89. num.3. Sabell.ſumma di-
verſ.tract.§. Compenſatio. num.20. Pand.
de reaſſumpt.inſtrum.p. 5.num.21.Ancha-
ran.quæſt.2. part.1. num.14.Biloct. tract.
de abſolut.juram.lib.2.cap.16.num.9.Cha-
cheran.dec.Pedem.92. num.18. Ricc. col-
lect.1357.Caſtill.de aliment.lib.8.cap. 67.
num.4.Pichard.in §.fuerat.num.76.Inſtit.
de actionibus.Ripoll.variar.reſolut. 10.n.
110.354.& 355.Thor.compend.dec.verbo,
compenſatio tom.1.fol.100. Ludovic. deciſ.
568.

568. Thomas. *de tutor. & curat. tit. 10. n.*
309. *limitat.* 334. Medic. *ad dec. ſenenſ. exa-*
minat. 60. num. 20. Bart. *in l. ſi conſtante 25.*
§. ſi uxor. ff. ſol. tut. matrim. Tepat. *variar.*
ſentent. tit. 160. *cap.* 1. Meli ad Caſtill. *de*
aliment. cap. 67. num. 4. Pegas. *reſolut. fo-*
renſ. cap. 5. verſic: quod etiam.

21 Hujus cõcluſionis fundamenta ſunt.
Primum *text. in l. rei judicatæ 16. §. 1. ff.*
ſolut. matr. Ubi hæres mariti poteſt ob-
jicere compenſationem ob res donatas,
et amotas. Verba textus ſunt hæc. *He-*
redi mariti licet in ſolidum condemnetur,
compenſationes, tamen quæ ad pecuniariã
cauſam reſpiciunt, proderunt ut hoc minus
ſit obligatus, veluti ob res, donatas, &
motas &c.

22 Secundum *text. in l. ſi conſtante matri-*
monio 25. §. ſi uxor ff. ſolut matrim. Ubi
ſi uxor vetante viro, ejus rem commo-
daverit, & perierit illico de Dote dedu-
citur æſtimatio. Verba textus ſunt
hæc. *Si uxor viri rem commodaverit,*
eamque perierit videndum eſt; an compen-
ſationem hoc nomine pati poſſit, & puto, ſi-
quidem prohibuit, eam maritus commoda-
re ſtatim deductionem fieri, &c.

23 Tertium *text. in l. in his rebus 67. §.*
ſervis uxoris ff. ſolut. matrim. Ubi mari-
tus facto divortio, veſtimenta data ſer-
vis dotalibus recuperat qualia sũt; aliàs
compenſat in dotem. Verba textus hæc
ſunt. *Servis Uxoris, viri nummos inve-*
ſtiarium dederat, quo per actio, deinde intra
annum divortiũ interceſſerat placuit La-
beoni, & Trebatio, qualia veſtimenta poſt
divortium eſſent talia viro reddi. Idem
viris futurum fuiſſe ſi ipſa veſtimenta vir
emiſſet, & ſervis dediſſet, quod ſi veſtimen-
ta, non redderentur, tunc virum pretium in
dotem compenſaturum.

24 Quartum *text. in l. fin. C. de compenſa-*
tionib. & text. §. in bone fidei. Inſtitutionib.
de actionib. Quibus in locis Imperator
in omnibus contractibus bonæ fidei
compenſationem admittit, excepta ac-
tione depoſiti. Igitur cum à regula de-
poſitum dumtaxàt excipiat, ſatis indi-
cat, etiam in cauſa dotis compenſatio-
nem admitti poſſe arg. *text. in l. 3. §. Titio.*
ff. de adimend. legat.

25 Quintum *text. in l. neque ſcriptura 6.*
C. de compenſat. Ubi adversùs dotem
admittitur compenſatio, ut clarè de-
promitur ex illis verbis: *compenſationis*
æquitatem jure poſtulas.

Hujuſmodi concluſionis noſtræ fun- 26
daminibus jactis, ad adverſæ ſenten-
tiæ objectiones ſupereſt reſpondere. Ad
primam, & ultimam ex *text. in l. unica*
§. taceat. C. de rei uxor. act. Satisfit, aſſe-
rendo prædictum textũ loqui de rebus
dotalibus prætextu debiti non retinen-
dis; & quamvis nonnulli dicti §. diſpoſi-
tionẽ perperam ad compenſationem
extendant, eorum illationem meritò
reprobat Barboſ. *in l. divortio §. ob dona-*
tiones num. 2. ff. ſolut. matrim. Quippe
multùm differt compenſatio à reten-
tione. Nam retinens rem, tamquam 27
pignus illam retinet; donec ei debitum
perſolvatur *text. in l. dote 6. ff. de dote*
præleg. Compenſans verò, quaſi ſolven-
do, alterius debitum perimit. *text. in l. de-*
bitor ff. qui potior. in pign. hab. text. in l. ſi
conſtat. 4. C. de compenſat. Unde cum §.
taceat. Solummodò de retentione lo-
quatur, nequit ad compenſationem
extendi, cum hæc prohibita non inve-
niatur, & per illum §. non corriguntur
jura admittentia in dotem compenſa-
tionem, ut tradunt Brunneman. *in l. rei*
judicatæ num. 6. ff. ſolut. in matrim. Zaſ.
lib. 2. ſingular. intellect. *ad dict. l. rei judi-*
catæ. 3. tom. 5. Quia legũ correctio quoad 28
fieri poſſit eſt vitanda *text. in l. 1. Cod. de*
inoffic. dotib. text. in l. præcipimus C. de ap-
appellat. Et cum noſtra potius interſit
non ſolvere, quàm ſolutum repetere
text. in l. ideo. 3. ff. de compenſat. Non eſt
præſumendum imperatorem nobis dã-
num intuliſſe, nec ita dotibus ad favere,
ut legitimo ſublato commodo, maritus
damnum experiatur. Idcirco ne dici
que at Juſtinianũ abſurdum admiſiſſe,
fateri neceſsùm eſt, compenſationem
jure digeſtorum introductam, haùd ſu-
ſtuliſſe Zaſ. *loc. citato.* Quod de impen-
ſis neceſſariis Imperatorem per §. *taceat.*
non immutare fatetur Duaren. *in l. rei*
judicatæ §. 1. ff. ſolut. matrim. Ergo quid 29
correxit Imperator, qui dicit retentio-
nem quieſcere debere? id quod per di-
ctum §. *taceat.* Juſtinianus ſuſtulit, mi-
hi dumtaxat videtur eſſe; quandam ve-
terem obſervationem, quæ circa dotes
fuiſ-

fuiſſe creditur, quod in ſuſpenſo reli-
quit Zaſ. lib. 2. ſingul. intellect. in l. rei ju-
30 dicatæ nu. 3. Sed Duaren. in d. l. affirma-
vit olim licere marito dotem retinere
ob mores uxoris text. in l. viro. ff. ſolut.
matrim. Quod etiam ſcripſit Ulpian. in
fragment. Inſtitut. tit. de dotib. ibi: morum
graviorum nomine ſextas retineri, levio-
rum vero octavam. Et hùc pertinet il-
lud Plinii. lib. 14. cap. 13. ibi: Domitius Ju-
dex pronunciavit mulierem videri, plus
vini bibiſſe, quàm valetudinis cauſa viro
31 inſciente, ac dote mulctavit. Quam ve-
terem retentionem eſſe ſublatam docet
idem Duaren. loc. citato. per §. taceat. &
per l. final. C. de repud. Quæ vetus reten-
tio quibuſdam ſolemnibus verbis fie-
bat, ut auguratur Zaſius. Unde rectè
Juſtinianus dixit tacere debere reten-
tionum verboſitatem, indicans hujuſ-
modi retentionem fuiſſe nimis verbo-
ſam; quia ut dicit Cujac. in l. neque ſcrip-
32 tura. 6. C. de compenſat. Sæpè apud eun-
de judicem inſtituuntur mutuę petitio-
nes, conventiones, & reconventiones de
quibus text. in l. Lucius ff. de mand. tex. in
l. 1. §. final. ff. quæ ſentent. ſine appell. text.
in l. 15. ff. de except. rei judic. text. in l. ſi
idem §. 1. ff. de juriſdict. omn. judic. text. in
33 l. 1. §. ultim. ff. de extraordin. cogn. Ergo
cauſa quare Juſtinianus in dicto §. ta-
ceat. prohibet retentionem in dotem,
nullo modo de compenſatione intelli-
gi poteſt, quoniam compenſatio non ſo-
lùm non eſt verboſa, nec litigioſa, ſed
eſt verboſitatum, litiumque ſedatrix, ut
tradunt weſſembec. lib. 16. tit. 2. num. 4.
& n. 9. Gregor. Syntagmat jur. lib. 27. c. 22.
num. 11. Tynd. opuſcul. de compenſat. art.
2. Hothoman. epitom lib. 16. tit. 2. num. 3.
Coppel. de compenſat. cap. 2. Berſan. cap.
1. quæſt. 1. num. 26. Harpprecht. in §. in
bonæ fidei. num. 4. de act. Hahnius. ad
34 weſſembec. lib. 16. tit. 2. num. 2. Et in
hominum maximo beneficio introdu-
cta, cum per eam à litium vexationibus
liberemur, quod ſemper Deum depre-
candum eſt, præcipuè in caſu, quo agi-
35 tur de dote, ut in quæſtione noſtra, cũ
ſemper ſit dos cauſa rixarum inter ma-
36 ritum, & uxorem, ut dixit Ovid. lib. 2.
de art. amand.

Hoc decet uxores: dos eſt uxoria lites.

cum nihil infælicius eſſe poſſit, quàm
diſcordia inter conjuges de quibus lo-
quendo canit Ovid. de remed amor. 37

Tutius eſt: aptumque magis, diſcedere pace,
Quàm petere à thalamis litigioſa fora

Et lib. 2. de art. amand.

Eſte procul lites, & amaræ prælia linguæ
Dulcibus eſt verbis mollis alendus amor
Lite fugent nuptæque viros, nuptaſque mariti
Inque vicem credant res ſibi ſemper agi.

Cum enim quondàm licuiſſet mari-
to dotem retinere, ut ſupra dixi, quam-
vis dos in ſpecie conſiſteret, ut tradit
Zaſ. lib. 2. ſingular. intellect. in l. rei judi-
catæ num. 3. ff. ſolut. matrim. Quod num- 38
quam jure veteri noſtro admiſſum fuit,
ut de ſpecie ad ſpeciem; nec de ſpecie
ad quantitatem admitteretur compen-
ſatio text. in l. ſi convenerit ff. de pignor act.
Oſſuald. ad Donell. lib. 16. cap. 15. liter.
F. Zoëſius. in §. in bonæ fidei. num. 72. de
act. Beſold. delibat. jur. ex lib. 16. pandect.
tit. 2. Diego opuſcul. de compenſat. fol. 14.
Bachov. ad Treutler. vol. 1. diſp. 25. theſ.
7. liter. C. Borcholt. de compenſat. cap. 2.
Hunnius. lib. 4. var. reſolut. jur. Civil.
part. 9. tract. quæſt. 2. Schifordeger. ad
Fabrum lib. 1. tract. 2. quæſt. 2. Coppel. de
compenſa cap. 5. Retentio licet quaſi cõ- 39
penſationem operetur, benè verum eſt,
quod non perimit debitum, ſicut com-
penſatio l. ſi conſtat C. de compenſat. §. in
bone fidei. de act. Tamen propter verbo-
ſitatem, quæ in illa vetere retentione
contigerat, circa dotis materiam non
potuit cenſeri compenſatio, ut benè tra-
didit Zaſ. lib. 2. intellect. ſingular. in l. rei
judicatæ num. 3. ff. ſolut. matrimon. tom. 5.
Unde colligendum eſt, Juſtinianum 40
Solummodo per dictum §. taceat. ſu-
ſtuliſſe antiquam retentionem, quæ
olim in dotibus fieri ſolebat, ut benè di-
xit Duaren. in l. rei judicatæ §. 1. ff. ſolut.
matrimon. Secus verò compenſationis æ-
quitatem obliteraſſe, ut aſſerit Zaſius
loc. ſupra relat.

Nec text. in §. taceat. corrigit text. in 41
l. rei judicatæ. §. 1. ff. ſolut. matrimon. Cum
cæteris omnibus concordantibus. Quip-
pe quamvis ad ſint plures aſſerentes Ju-
ſtinianùm in §. taceat. loqutũ fuiſſe, de
pro-

prohibitione compenſationis ſpecie-
rum,ſeu corporum quando de dote agi-
tur,ut tradit wiſſembach.*in l.neque ſcri-
ptura. in fine. C.de compenſat.* Nam hoc
apertè falsũ eſt,ut quoque notavit Zaſ.
lib. 2. ſingular. intellect. in l. rei judicatæ.
42 *ff. ſolut.matrim.* Cujus opinio clariſſimè
probatur ex eo, quod nec etiam ante
jus codicis de jure veteri digeſtorum,
unquam de ſpecie ad ſpeciem, ſeu ad
quantitatem compenſatio admitteba-
tur,ut patet ex *text.in l.ſi convenerit.18.
ff.de pignor.act.text.in l.ſi non ſortem. §.ſi
centum.ff.de condict. indeb. text. in l. quod
dicitur. 5. ff. de impenſ. in reb. dotalib.
fact.*

43 Non obſtant tradita à Duaren. Cha-
rond. & Conſtant. Nam reſpondetur,
quod licet in compenſatione retentio
includi cenſeatur; tamen in compen-
ſatione retentio in conſequentiam;
venit *text. in l. 1. ff. de authorit. tutor. §.
taceat.* Non de compenſatione; ſed de
retentione loquitur, quæ olim ob plu-
res cauſas permittebatur, ut refert Ul-
44 pianus.*in tit.6.Inſtit.* Hodiè certum eſt,
ob neceſſarias expenſas dotem retineri
poſſe *text.in §. item in dote. Inſtitut. de
45 act.* Quippe impenſæ neceſſariæ, ipſo
jure dotem minuunt *text.in l.1.ff. de im-
penſ.in reb.dotal. fact.* Quæ retentio ma-
gis debiti ſolutio, quàm retentio æſti-
matur Duren.*in l. rei judicatæ. §. 1. in
46 fine. ff. ſolut. matrim.* Igitur admittenda
quoque venit compenſatio,quæ oppoſi-
ta ipſo jure minuit debitum uſque ad
concurrentes quantitates *text. in l. ſi
conſtat.4. C.de compenſat.*

47 Nec magis nobis obſiſtit id, quod in
depoſito compenſatio excludatur. Nam
in depoſito diverſa militat ratio ac in
dote. In depoſito ideò compenſatio re-
fellitur;ne id quod bona fide geſtum eſt
ad perfidiam trahatur *text. in cap. bona
fides.de.depoſit.* Quippe depoſitum fidei
depoſitarii committitur ea tacita con-
ditione; ut illud deponenti reſtituat,
quum deponens voluerit *text. in leg. 1.
§. pen. ff. depoſit.* In dote nihil mariti
fidei committitur;ſed potius dominium
dotis in eum transfertur *text. in l. dote
C. de rei vendic.* Nec verum eſt dotis
cauſam favorabiliorem eſſe depoſito.
Nam cum cauſa depoſiti depoſitarii fi-
dei commendetur, major fides in eo
exigitur; quàm in cæteris aliis contra-
ctibus. Quapropter depoſitum ſacrum
quondàm vocabatur,ut tradunt Cujac.
in recitat.ſolemn.ad lib.4. C. tit. 34. An- 48
næus Robert. *lib.2. rer. judicat. cap.10.*
quò alluſſit Juvenel. *Satyr.13.*

*Viſceribus Sacrum tibi, quod non red-
dat amicus depoſitum.*

Qua de cauſa in æde ſacra deponebatur 49
*text. in l.ſi quæ ſunt §. cautionis ff. famil.
Erciſ.* Et Quintilian.*declamat.312.* ait;
*cum quidem aliquis dicit, deponi apud te,
ſcis ipſe quod aliud videtur advocare,
quam Deos teſtes?*

Nec refragatur argumentum de ali-
mentis ad dotem. Quippe illud proce-
dit,quando adeſt eadem ratio, ut per-
pendit Surd. *de aliment. tit. 9. quæſt. 1.
num. 8.* Sed in noſtro caſu adeſt diverſa
ratio. Nam in alimentis nulla dari po- 50
teſt mora,cum venter nequeat dilatio-
nem pati *text. in leg. necare ff. de liber.
agnoſc.* Quod majore probatione non 51
indiget. Quippe ut dixit Ariſtotel. *lib.
8. phiſic. cap. 3.* Quærere legem ubi eſt
ratio naturalis eſt infirmitas intellec-
tus. In dote verò non adeſt adeo urgens
ratio,ut non ferat aliquam dilationem.
Igitur ex noſtræ concluſiónis funda-
mentis, & ex ſolutionibus contrariæ,
eam amplectentes à vero diſceſſiſſe pa-
tet, unde, ut alia mente dixit Lucret.
lib. 1. de rer. natur.

*Magnoperè à vera lapſi ratione viden-
tur.*

Ampliatur 1. Noſtra Concluſio; Ut dos 52
compenſari poſſit cum expenſis neceſ-
ſariis in ea æſtimata factis,quoniam per
eas dos ipſo jure minuitur.*text.in l.quod
dicitur ff.de impenſat.in reb.dotalibus text.
in l.ſi is qui §. quod dicitur. ff. de jur. dot.*
Berſan.*de compenſat.cap.2.quæſt.34.num.
14.* Novell. *de dote. part. 8. privileg. 1.
num. 4.*

Ampliatur 2. Ut compenſatio non 53
ſolùm detur marito adversùs uxorem;
Sed etiam uxori cõtra maritum. Quip-
pe ſi a viro, vel ab ejus hæredibus uxor
ad res donatas conveniatur, poteſt cum
dote ſua objicere compenſationem
Medices. *de compenſat. par. 1. quæſt. 17.*

num.

*n.*1.Berſan.*de compenſat.cap.* 2. *q.*34.*n.*2.
54 Ampliatur 3. Quando mater conſti-
tuitur debitrix ex cauſa tutelæ, de cu-
jus debito clarè conſtat; nam illud cõ-
penſare poteſt cum ſua dote Berſan. *de*
compenſat. cap. 2.*quæſt.* 34.*n.*19. *& cap.*3.
*quæſt.*15.*num.*35.Bald. *conſil.* 99. *num.*3.
*lib.*2.Signorol. *conſil.* 49. *col.* 2. Fulgoſ.
*conſil.*196. *& conſ.*201. Caſtr. *conſil.* 371.
*lib.*1.Tuſch.*concluſ.*490.*nu.*14. *litera.C.*
55 Ampliatur 4. Ut etiam locum ſibi
arroget compenſatio contra inſtrumẽ-
tum dotale, ut inſequuntur Franch.
*in dec.*367.*num.*12.Surd.*de aliment.privi-
lig.*53. *tit.*8, *num.*4. Berſan. *de compenſat.*
*cap.*2.*quæſt.*34.*num.*22.Ricc.*collect.*1357
verſ. Secundo. Tuſch. *concl.* 495. *num.*3.
*litera.C.*Afflict.*deciſ.*121.*num.*12.Quam
vis ſpecificè compenſationi ſit renun-
ciatum Medic.*opuſcul.de compenſat.part.*
1. *quæſt.*17.*num.*8. Medic. *exam.* 60. *num.*
19.Quia compenſatio ex mero Judicis
officio poteſt declarari; ſed renuncia-
tio quoad ea, quæ officio, ſeu arbitrio
Judicis pendent non valet Addent. ad
Afflict. *deciſ.*121.*in princip.*Ergo &c.
56 Ampliatur 5. Ut locum quoque ſibi
vindicet compenſatio, in dote putativa
Berſan.*de compenſat.cap.*2.*quæſt.*34.*num.*
20.Campeg.*de dote.quæſt.*235.
57 Ampliatur 6. Ut locum ſibi aſciſcat
compenſatio in fructibus, qui ab uxore
ex pignore ipſi ab hæredibus mariti da-
to percipiuntur Berſan. *de compenſat.*
*cap.*2.*quæſt.*34.*num.*21.
58 Ampliatur. 7. Ut mulier adversùs
virum poſſit objicere compenſationem;
quoties maritus agit contra uxorem ad
res donatas, ſi in ſpecie non exiſtant,
quippe ſi extant res in ſpecie, compen-
ſatio refellitur. Si verò res in ſpecie
conſumptæ ſint; tunc devenitur ad æ-
ſtimationem,& uxor conventa compẽ-
ſationem contra virum,vel contra ejus
hæredes de eo, quod ſibi debetur pro
dote opponere poteſt *text. in l.ſi filiofa-
milias.latcræera ff. ſolut. matrim.* & ibi
Bart. Freccia *ad conſuetudin.Neapolitan.*
contra inſtrumẽtum. Pegas.*reſolut.forenſ.*
*cap.*5. *verſ. nec aliquid.* Dummodo uxo-
ris creditum ſit liquidum Bald. *conſil.*
99.*num.*2.*vol.*2.Fulgoſ.*conſil.*196.*&* 201.
Maſtrill.*deciſ.*189. *num.*6.*&* 7. Petra. *in*
Ritu,166.*num.*187. Afflict. *controv.*28,
num. 5. Neguſant. *de pignorib. part.* 5.
*memb.*1. *num.*36. Zamoran. *tract. de com-
penſationib.in proœm.num.*2.Gutierrez *de*
*jurament.confirmat.part.*3. *cap.*6.*num.*2.
Gregor.*ſyntagmat.Jur. part.*3.*lib.*21.*cap.*
22.*num.*3. Larrea. *deciſ.*87.*num.*16. Co-
varruv.*in cap.quamvis pactum.part.*1.§.4.
*num.*21.*de pact.in* 6. Rodriguez. *de ann.*
*redd.lib.*2.*quæſt.*18.*nu.*10.Borcholten. *in*
§. in bonæ fidei.num. 17. *Inſtitut. de act.*
Trentacinque. *variar.tit. de compenſat.*
*reſolut.*1.*num.*20.*lib.*3. *vol.*1. Vel de pro-
ximò liquidandũ Abb. *in cap.bonafides.*
de Depoſit. Azo. *ſumm. C. de compenſat.*
*num.*12.Faber. *Cod. lib.* 4: *tit.* 23. *difin.*2.
Dyn.*in §. bonæ fidei.nu.*4.Oynotom.*num.*
17. Mynſign. *n.*10. *Inſtitut. de act.*Chri-
ſtin.*dec.Belg.*221.*nu.*5. Latro. *conſult.*30.
*num.*10.*&* 11.Ann. *alleg.*80. *num.*4. *lib.*1.
Muta.*Ritu.*110.*num.*24.Berlich.*concluſ.*
23.*num.*5.Carroc.*except.*17.*num.*8. Anna
*conſil.*62. *num.*5. Seſsè.*deciſ.* 88. *num.*5.
*tom.*1.
Limitatur 1. Noſtra principalis con- 59
cluſio, ut dumtaxat procedat adversùs
Dotem in pecunia debitam Azo *in*
*ſumm.C.de rei uxor.act.num.*10. Bart. *in l.*
rei judicatæ §. 1.*ff.ſolut.matrim.*Zaſ.*lib.*2.
*ſingul.Intellect.cap.*7. *num.*4. Corraſ. *in l.*
qui liberos nu. 225.*ff.de rit.nupt.* Petra *in*
Ritu *Magnæ Curiæ Vicariæ* 166. *num.*
187. Zaſ. *in l. divortio* 8. *§. ob donationes*
*num.*9.*ff. ſolut.matrim.*Caſtill. *controverſ.*
*Jur. lib.*4. *cap.*40.*num.*116.Tepat. *variar.*
*ſentent.tit.*160.*cap.*1.Medices *de compen-
ſat. quæſt.*17.*num.*1.*part.*1. Duaren.*in di-
cta l.divortio §.ob donationes ff.ſolut. ma-
trim.*Meli. ad Caſtill. *de aliment.cap.* 67.
num. 4. Urceol. *conſultat. forenſ. cap.* 89.
num 2. Sabell.*ſumm.diverſ.tractat.§.com-
penſatio.num.*20. Barboſa *in l. divortio §.*
*ob donationes,num.*2. *ff. ſolut. matrim.* Se- 60
cus ſi in ſpecie debeatur; quia tunc
compenſatio locum non habet *text. in*
l.ſi convenerit ff.de pignorat.act.text.in l. ſi
non ſortem §.ſi centum ff. de condict. indeb.
text. in l. ſi ex pecunia C. de rei vindicat.
text.in l.quod dicitur ff. de impenſ. in reb.
dotal. fact. Cum ſolùm de quantitate 61
ad quantitatem ſit admittenda *text. in*
l.ſi conſtat C.de compenſat. wiſſembach.
in l.neque ſcriptura. ibique Donell. Bru-
ne-

neman. & Hthoman.*C.de cõpenſat.*Tin-
dat. *Opuſcul. de compenſat. art.5. num.*45.
Coppel.*de compenſat.cap.7.num.*29. Ber-
ſan. *cap.2.quæſt.* 34.*num.*25. Medic. *part,*
1.quæſt. 3.*num.*1.Barboſ.*l.8.§.ob donatio-*
*nes num.2.ff.ſolut.matrim.*Mynſign.*in §.in*
bonæ fidei.num.29.de act.

62 Limitatur 2.Quando dos,quæ repeti-
tur eſt neceſſaria mulieri ob alimenta,
quia ſortaſſis, non habet unde ſe alat;
quo in caſu cõpenſatio reſellitur Surd.
*de aliment.privileg.*53. *tit.*8. *num.*5. Ber-
ſan.*de compenſat.cap.2.quæſt.*34.*num.*28.
Caſtagna. *quæſt. de perſon. quæ. quæſt.*2.
*num.*80.Bart:*in l.ſi conſtante num.* 88. *ff.*
ſolut,matrim. Hoc eſt vivente marito,
dum vergit ad inopiam, ſecus ſoluto
matrimonio. Berſan.*loc.cit.*

63 Limitatur 3. Quoties debitum ob
quod petitur compenſatio non eſſet
proprium uxoris, ſed mariti, videlicet
ſi aliquis mariti creditor uxori dotem
repetentem compenſationem objciat,&
velit eam compenſandam eſſe cum de-
bito mariti; nam tunc compenſatio lo-
cum non habet Berſan. *de compenſ.cap.*
*2.q.34. nu.*29. Bim.*conſil.*156.*n.*14.*vol.*2.

64 Limitatur 4. In dote cauta non nu-
merata, quæ cum debita non ſit, illius
compenſatio peti non debet Berſan. *de*
*compenſat.cap.2.quæſt.*34.*num.*27.

65 Sed nunc Videndum eſt an in caſu
text.*in l.neque ſcriptura.6.C.de compenſat.*
locum habere poſſit cõpenſatio. Textus
ſpecies hæc eſt. Maritus ſpe numerãdæ
dotis,in inſtrumento confeſſus eſt, ſe ab
uxore dotis nomine centum accepiſſe.
Uxor verò ſolummodo quinquaginta
marito numeravit, & quaſdam res ma-
rito amovit. Soluto matrimonio ma-
ritus de dote conventus, quoad quin-
quaginta,quæ non accepit, objicit ex-
ceptionem non numeratæ dotis. Quo
verò ad quinquaginta numerata mari-
tus optabat opponere compenſationem
mulieri de rebus amotis. At difficultas
eſt an hoc in caſu compenſatio locum
habere queat. Et negativè reſponden-
dum videtur ex duplici ratione.

66 Prima quia compenſatio locum
habere non poteſt de ſpecie ad ſpeciem
Donell. *in l.final.in fin. C. de compenſat.*
Vultej.*in §.in bonæ fidei.num.*14.Donell.
*num.*13.Zoëſiuſ.*num.*72.& Budæus *de*
act. Gregor. *Syntagmat. jur. lib.21.cap.*
*22.num.*5. Jul. Pac.*lib.*16. *Iſagoc.tit.2.*
*num.*9. weſſembec.*paratitl. lib.16.tit.*
*2.num.*6.Sed res amotæ plerumque cor-
porales ſunt, & ſic in ſpecie conſiſtunt,
Hothoman. *in l. neque ſcriptura.6.C.de*
compenſat. Ergo in iis locum habere ne-
quit compenſatio.

Secunda quia ſicut in dote ob res
amotas prohibetur retentio *text.in l.uni-*
ca§.taceat C.de rei uxor.act. eodem mo-
do compenſatio interdicta videtur.

Sed his non obſtantibus contrarium 67
eſt tenendum; videlicet quod compen-
ſatio locum habeat ob res amotas, ut
tradunt Cujacius. *in l.6.* wiſſembach.
Brunneman.Hothoman.& Donell. *nu.*
*2.C.de compenſat.*Krembergk.*in §.in bo-*
*næ fidei.num.30.de act.*Gloſſ.*in l. divortio*
§.ob donationes.verb.compenſationes.ff.ſo-
lut.matrim. Berſan. *de compenſat. cap.* 2.
quæſt. 34.*num.*15.Brunneman. *in l.1.C.*
*rer.amotar.*Perez.*in lib.4.C. tit.31. num.*
*6.in fine.*Cujac.*recitat.ad lib. 5.Codic.tit.*
21.in princip.

Hujus concluſionis fundamenta
ſunt hæc.

Primum *text.in l.1.C.de act. rer.amo-* 68
tar. Ubi maritus actione de dote con-
ventus pro rebus amotis poteſt oppone-
re mulieri compenſationem Alexandri
Imperatoris verba ſunt hæc. *Compenſa-*
tionis æquitatem jure poſtulas, non enim
prius exſolvi, quod debere te conſtiterit
æquum eſt, quàm petitioni mutuæ reſpon-
ſum fuerit: eo magis quod ea te perſequi di-
cis, quæ divortii cauſa amota quæreris.

Secundum *text.in l. neque ſcriptura* 69
*6. C.de compenſat.*cujus verba ſunt hæc.
Neque ſcriptura, qua cautum eſt accepta,
quæ negas tradita,obligare te contra fidem
veritatis potuit & compenſationis æqui-
tatem jure poſtulas.

Tertium *text. in l.divortio,§. ob dona-* 70
*tiones ff.ſolut.matr.*Ubi Papinianus dixit
pro rebus amotis dari compenſationem
ibi: *Ob donationes item ob res amotas, ex*
iis fructibus, qui poſt divortium, percepti
ſunt,compenſationes fieri poſſunt.

Non obſtat prima contrariæ opinio-
nis ratio. Nam ejus reſponſionem in
limitatione hujus concluſionis claritatis
gratia reponam. Non

71 Non obſtat ſecunda. Nam reſponde-
tur multum intereſſe inter compenſa-
tiones, & retentiones dotis, ut animad-
vertunt Brunneman. *in dicta l. neque*
*ſcriptura. num.*2. Donell.*num.*5. Hotho-
man.& Wiſſembach.*C.de compenſ.*Bar-
boſ.*in l.divortio. §.ob donationes. num.*5
ff.ſolut. matrim. Diego. *opuſcul. de com-*
penſat. fol.mihi 3. *verſic. notandum.* Gi-
phan. *in l.unic. C.de rei uxor.act.* Bor-
cholten. *de compenſat. cap.* 4. *num.* 33.
72 Quippe omnes retẽtiones ipſo jure fie-
bant, ut patet ex Ulpiano *in fragmẽt. tit.*
de dotib. Compenſatio verò de qua lo-
quitur in noſtro caſu fit officio Judicis,
quia nõ ad pecuniariam cauſam; ſed ad
corpora reſpicit, ut tradit Hothoma-
nus. *in l.neque* 6. *ad fin. C. de compenſat.*
73 Ubi Hothomanus ipſe lapſus fuit; dum
perperam aſſernit compenſationem in
hoc noſtro caſu, ideo officio Judicis fie-
ri, quia non ad pecuniariam cauſam,
ſed ad corpora attinebat, quod falſum
eſt, ut apparet ex *text. in l.rei judicatæ.*
§.1. ab ipſo Hothomano relato. *ff.ſolut.*
74 *matrim.* Text. *in* §.1. Loquitur non de
corporibus; ſed de cauſa pecuniaria, ut
evincitur ex verbis textus ibi: *Hæredi*
mariti, licet in ſolidum condemnetur com-
penſationes tamen, quæ pecuniariam cau-
ſam reſpiciunt proderunt, ut hoc minus ſit
obligatus. Hoceſt dummodo ab homi-
ne opponatur, ut refert Gloſſ. *in dict. l.*
rei judicatæ. §.1. in verbo. obligatus. ff.ſo-
75 *lut. matrim.* Acriùs autem venit objur-
gandus idem Hothomanus dum in *d.l.*
neque ſcriptura. 6. lit. B. C.de compenſat.
Infauſtè ſuſpicatur in pecuniariis cau-
ſis compenſationem fieri ipſo jure; &
quod in corporibus, ideſt in ſpeciebus
fiat, ſi opponatur ab homine: Quod ni-
76 hil abſurdius dici poteſt; cum apud
omnes Doctores, excepto Duareno in
l.divortio. §.ob donationes. ff.ſolut.matrim.
Sit juris indubitati de ſpecie ad ſpeciem
compenſationem admitti neutiquàm
poſſe. In quibus rebus, cum cadat pro-
babilis affectio, ut benè dixit Diego.
opuſcul. de compenſat. fol.mihi 14. Si lo-
cum ſibi compenſatio vindicaret, ſe-
queretur, quod aliud pro alio creditore
invito ſolvi poſſit contra diſpoſitionem
*text. in l.*2. *§.mutui datio. ff.de reb.credit.*
Ergo ſicut aliud pro alio nequit ſolvi,
ita nec etiam compenſari Perez. *in lib.*4.
*C.tit.*31. *num.*9. Quia compenſatio eſt
ſolutio *text. in l.ſolutionis. C.de ſolut. text.*
in l.ſi conſtat. C.de compenſat. text. in §.in
bonæ fidei. de act.
Neque aſpirat Hothomano *text. in* 77
l.divortio. §.ob donationes. ab ipſo relatus.
ff.ſolut. matrim. Ad probandum com-
penſationem corporum, ideſt ſpecie-
rum fieri dummodo objiciatur. Nam
ſanè reſpondetur, quod nec parte op-
ponente, nec ipſo jure in ſpeciebus lo-
cum habet compenſatio, ut ſupra di-
ctum eſt; nec etiam prædictus *§.ob do-*
nationes fuit benè intellectus ab Ho-
thomano dum malè dixit de corpori-
bus loqui; quod verum non eſt; ſed de
quantitate intelligi debet, quod ex ip-
ſius verbis eruitur ibi: *Ob donationes,*
item ob res amotas ex iis fructibus, qui poſt
divortium percepti ſunt, compenſationes
fieri poſsũt. Ex quibus verbis depromitur
vera illius textus interpretatio adver-
sùs intellectum Hothomani. Quippe 78
quamvis plerumque res amotæ ſint cor-
porales, ut ipſemet Hothomanus teſta-
tur *in l.6. in princip. C.de compenſat.* Ta-
men in ſpecie *§.ob donationes* res amo-
tæ, & fructus amplius non extant;
nam ſi extarent tamquam in ſpeciebus
excluderetur compenſatio, ſed jam de-
fierunt eſſe; quo in caſu corpora, ſeu
ſpecies reducuntur ad æſtimationem,
& tunc tamquam de quantitate ad
quantitatem admittitur compenſatio,
ut in propriis terminis *§.ob donationes.*
tradidere Perez. *in l.4. C. tit.* 31. *num.* 10.
Accurſ. *in l divortio* 8. *§. ob donationes.*
verbo. compenſationes. in fine. ff.ſolut.ma-
trim. referens *text. in l.final. C.de com-*
penſat. text. in l.1. C.rer.amotar. text. in
l.neque ſcriptura 6. C.de compenſat. Gloſſ.
in l.unica. §.taceat. in verbo. nec retentio.
C.de rei uxor act. & Brunneman. *in l.1.*
num.2. C. act.rer.amot. Gloſſ. *in l.neque*
ſcriptura. in fine. C.de compenſat. Berſan.
de compenſat. cap. 2. quæſt. 34. *num.* 15.
Quo in caſu hæc concluſio recipit limi- 79
tationem; ut tunc admittatur compen-
ſatio in rebus donatis, ſeu amotis, quan-
do hæ res perierint, & ad æſtimatio-
nem deveniatur, ut tradunt Doctores

Gg mox

Digitized by Google

mox citati, quibus adſtipulandus Donell. *in l. neque ſcriptura. num.6. C. de compenſat.* & Reuſner. *conſil.4. num.45 vol.1.*

80 Ex quibus detegitur ſolutio ad primam rationem contrariæ opinionis. Quando verò uxor amovit pecuniam rectè fieri poteſt compenſatio, tamquam de quantitate ad quantitatem Zanger. *de except. part.3. cap.8 num.39. in fine.* Berſan. *de compenſat. cap.2. quæſt.34. num.16.*

81 Quippe ut dicit Hothoman. *in rub. C. de compenſat. lit. D.* Vera compenſatio dicitur, quæ reſpicit cauſam pecuniariam *text. in l. rei judicatæ. §.1. ff. ſolut. matrim. text. in l. ſi conſtat. C. de compenſat. text. in l.5. ff. de impenſ. in reb. dotalib. fact. text. in l. ſi is qui. 56. §.2. ff. de jur. dot.* & Pichard. *in §. in bonæ fidei. num.31. Inſtitut. de act.* Quia per pecuniam quanta, quæque res æſtimatur *text. in l.1. ff. de contrahend empt.*

82 Sed obſtat ſi objiciatur textũ *in l. neque ſcriptura. C. de compenſat.* Qui eſt concluſionis noſtræ ſolidum firmamen priorem eſſe textu *in l. unica. §. taceat. C. de rei uxor. act.* Ideoque leges priores ad poſteriores trahũtur argum. *text. in l.1. ff. ad leg. Aquil.* Eſſe priorem legem *neque ſcriptura.* Clareſcit; nam hęc lex promul-
83 gata fuit ab Alexãdro Severo Imperatore, ut ex ejus inſcriptione apparet, qui Alexander cum ejus matre Mamea propè Maguntinam Urbem à legionibus Germaniæ opere Maximini in Tentoriis proditoriè necatus fuit anno ſalutis noſtræ 237. ut refert Mexia. *Hiſtor. Cæſar. in vita Alexand. cap.2. in fine.* At *l. unic. C. de rei uxor. act.* Lata fuit ab Imperatore Juſtiniano ad populum Urbis Conſtantinopolitanæ, ut ex ejus
84 inſcriptione niteſcit. Sed Juſtinianus vita functus fuit anno Nativitatis Domini 568. poſt annum 80. ætatis ſuæ, ut tradidit idem Mexia. *in Juſtiniano I. cap.4. in fine.* Ergo *l. neque ſcriptura.* eſt multò prior, quàm *l. unic.* Ergo corrigitur ab ea argum. *text. in l.1. ff. ad leg. Aquil.*

85 Huic objectioni occurrit medicamine Donell. *in dicta l. neque ſcriptura. num.6. verſic. Hactenus. C. de compenſat.*

86 Ubi aſſeverat, quod quamvis *l. neque ſcriptura.* ſit prior *l. unic.* Tamen non per hoc corrigitur ab ea; ſed ejus diſpoſitio ſemper viget, dummodo per legem poſteriorem expreſsè non derogetur; quippe ut ait ipſe Donellus *loc. citat.* Quod prioribus legibus cautum eſt, poſterioribus comprehenſum videtur, niſi nominatim ſint contrariæ *tex. in l. non eſt novum: tex. in l. ideo. text. in l. ſed & poſteriores. ff. de legib.* Sed in noſtro caſu nominatim non ſunt contrariæ. Ergo una ab altera non derogatur, & colligitur ex Cujacio. *in l. neque ſcriptura. 6. in fine. C. de compenſat.*

Habet etiam locum compenſatio 87
dotis cum rebus amotis, quando uxor ſolummodo res amovit. Si verò uterque conjux de rebus amotis agat; tunc dos uxoris non compenſatur: ſed res amo- 88
tæ à viro compenſantur cum rebus amotis ab uxore *textus expreſſus in l. cum mulier. 7. ff. de act. rer. amotar.* Medices. *de compenſat. part.2. quæſt.11. num.6.* Berſan. *eodem opuſcul. cap.2. quæſt.34. num.17.* Quoties rerum amotarum ſo- 89
lummodo viro competit actio, cujus vigore uxor fuit condemnata ad reſtitutionem; ſi res amotæ extant cum dote minimè compenſantur, ne de ſpecie ad ſpeciem admittatur compenſatio contra *text. in l. ſi convenerit. ff. de pignorat. act.* Sed priuſquam maritus peritam 90
dotem aſſequatur, amotas res debet exhibere antequam audiatur *text. in l.1. C. de crimin. expil. hæred.* Nam quamvis priuſquam condemnetur non teneatur de expilatione; tamen ſecus eſt poſt condemnationem Gloſſ. *in dicta l.1. C. de crimin. expil. hæred.* Berſan. *de compenſat. cap.2. quæſt.34. num.18.* Tuſch. *concluſ.490. num.1. lit. C.*

Quid de jure hujus Civitatis Neapo- 91
litanæ, ubi adeſt quædam conſuetudo incipiens. *Contra inſtrumentum.* Præcipiens, ut non admittatur probatio adverſus inſtrumentum dotale; niſi de eo de quo mulier de dote teſtata fuerit intra limites ſuæ poteſtatis, & ſolutum; ita ut de ſatisfactione opponi nequeat, niſi ex judicati cauſa dos fuerit ſoluta? Conſuetudinis verba hæc ſunt. *Contra inſtrumentum dotale, probatio nulla admittitur, præter quam ſi mulier dotata decedens teſtata illud, quod ſecundum Conſuetudinem Neapolitanam relinquere*

po-

Digitized by Google

poteſt in ipſa ultima voluntate, reliquerit, & probetur illud eſſe ſolutum. An in hujus Conſuetudinis caſu exceptio compenſationis poſſit opponi?

92 Et videtur quod non, quia ibi nec
etiam exceptio ſolutionis locum aſſequi poteſt, ut per Napodan. *in dict. Conſuetud.* Ergo nec etiam compenſationis, cum compenſatio nil aliud ſit, quàm ſolutio *text. in l.ſi conſtat.* 4. *C.de compenſat. text.in l.vel permutavit .ff.de libe-*
93 *ral.cauſ.* Et ubi realis ſolutio refellitur a fortiori ſolutio ficta excludetur; nè plus operetur ſolutio ficta, quàm vera.
94 Maximè cum certum ſit compenſari non poſſe, quod ſolvi nequit, ut docuerunt Faber. *lib.*4. *C. tit.*23. *definit.* 11. Salgad. *laberynt. creditor. part.*3. *cap.*6. *§.unic. num.*40. Cutell.*de donat. contemplat. matrim. tract.*1. *diſcurſ.*2. *part.* 10. *num.*74. Giurb. *obſervat.*106. *num.* 24. Urceol. *conſult. forenſ. cap.*61. *num.*23. Olea.*de ceſſion.jur.tit.*6.*quæſt.*11.*num.*26.
95 . Sed his non obſiſtentibus contrarium eſt tenendum, videlicet, quod in caſu prædictæ Conſuetudinis locum ſibi aſciſcat compenſatio, ut quoque voluerunt Napodan. *in eadem Conſuetud. verbo.ſolutum.verſic.Sed an aliàs exceptio compenſationis.* Molteſ. *ad Conſuetudin. Neapolitan. part.*6. *in addit. ad quæſt.*9. *num.*1. *& de renunciat. in addit.ad quæſt.* 1. *num.*3. Frecc. *in eadem Conſuetud.* Aſflict.*deciſ.*121. *num.*4. Pater Afflict.*controverſ.*28. *num.*9.
96 Ratio diſparitatis, cur admittatur compenſationis exceptio, & non ſolutionis eſt, quia allegans ſolviſſe dotem,
97 arguit inſtrumentum non valere, ut tenet Surd. *deciſ.*24. *num.*7. Quod per dictam Conſuetudinem eſt prohibitum. Et ideocontra Conſuetudinem ſolutionis exceptio nequit opponi. Obji-
98 ciens compenſationem inſtrumentum valere fatetur Meli. ad Caſtill. *de aliment. cap.*67. *num.*4. Chriſtin.*deciſ.Belg.* 40. *num.*5. *vol.*3. Palma. *allegat.* 187. *num.*38. Tepat. *variar. ſentent. tit.*160. *cap.*6. Caſtrus. *prax.Luſitan. lib.*3. *cap.*8. *num.*26. Et per talem compenſationem
99 ſatisfacit. Nam hujuſmodi compenſatio manualis, ac præſentaneæ ſolutionis vim conſequitur, ut teſtantur deciſum in S.R.C. Afflict.*deciſ.*121. Pater Afflict.*controverſ.*28. *num.*10. Procedit
hæc aſſertio, quamvis in inſtrumento 100
dotali renunciatum fuiſſet exceptioni compenſationis, ut ex Larath.*conſil.*90. *num.* 61. Surd. *de aliment. privileg.* 53. *num.*4. tradidit idem Pater Afflict.*dict. controverſ.*28. *num.*11.

SUMMARIUM.

1 *Mora dupliciter ſit.*
2 *Mora ex re quando fiat.*
3 *Mora ex perſona quando dicatur.*
4 *Mora quid ſit.*
5 *Moræ ſpecies duæ ſunt.*
6 *Mora non præſtandi debiti quænam ſit.*
7 *Mora debiti non recipiendi qualis ſit.*
8 *Differentia inter Moram, quæ ſit ex re, & ex perſona.*
9 *Mora ex perſona ſemel cæpta deinceps in re, perſeverat etiam in hæredes.*
10 *Purgare moram quid ſit.*
11 *Solutionis oblatione omne periculum futurorum caſuum à debitore in creditorem transfertur.*
12 *Compenſatio impedit Moram, & pœnam debitam.*
13 *Compenſatio ſit ipſo jure ad impediendum curſum uſurarum.*
14 *Compenſatio ipſo jure impedit moram.*
15 *Compenſatio admittitur, quando debetur hinc inde quantitas uſque ad concurrentem quantitatem.*
16 *Compenſatio impedit Moram, quando Mora circa idem committitur, ſecus quando circa diverſa.*
17 *Hæres legata piis locis relicta ſolvere differendo incidit in pœnam dupli.*
18 *Compenſatio ad evitandam pœnam ſit ipſo jure, abſque oppoſitione partis.*
19 *Emphyteuta poteſt directo domino compenſationem opponere.*
20 *Petitio ubi nulla eſt, ibi nulla datur Mora.*
21 *Exceptione legitima, qui ſe tueri poteſt non eſt conſtitutus in Mora.*
22 *Mora ſine interpellatione non contrahitur.*
23 *Negatio non datur, ubi non præcedit petitio.*

24 *Mora creditoris in petendo compenſatur cum Mora debitoris in non ſolvendo.*
25 *Moroſus non poteſt aliud in Moram conſtituere.*
26 *Abſurdum eſt in alio velle corrigere, quod in ſeipſo vigere conſpicit.*
27 *A mora quælibet cauſa juſta excuſat.*
28 *Compenſatio fit, ut uſuræ non currant.*
29 *Uſuræ in Mora non dantur; quoties compenſationi locus eſſe poteſt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Mora per compenſationem impediatur.

QUÆSTIO XXIX.

1 MOra dupliciter fit. Ex re, & ex
perſona. Ex re, quando ipſo
2 jure, ac ſolo temporis decurſu, abſque
ulla creditoris interpellatione illius officii
prætermiſſi reprehenditur, quaſi
res ipſa interpellet; quæ Mora in rem
nuncupatur *text. in l. ſi tamen is ſervus. 5. ff. de minorib. text. in l. cum verò 26. §. apparet. ff. de fideicomm. libertat. text. in l. 3. §. 1. ff. de adimend. legat. text. in l. ſed etſi Reipublicæ 23. text. in l. videamus generatim. ff. de uſur.*

3 Ex perſona mora fit, quando loco, & tempore opportuno, debitor interpellatus non ſolvit *text. in l. mora fieri. 32. ff. de uſur. text. in l. cum hi. §. cauſæ. ff. de tranſact. text. in l. ſi ſoluturus. ff. de ſolut.*

4 Mora definitur, quod ſit ceſſatio, ſive improba dilatio prætermittendi officii in ſolvendo, recipiendove debito, alteri damnoſa *text. in l. in fideicommiſſi 3. §. ſi auro, vel argento. text. in l. cum quidam. §. ſi pupillo. text. in l. ſciendum 21. text. in l. ſi modo 22. text. in l. mora 32. ff. de uſur. text. in l. ſi is ſervus 5. ff. de minorib. text. in l. 3. §. 1. ff. de adimend. legat.*

5 Duæ ſunt ſpecies Moræ, quarum altera in debito non præſtando: altera verò in non recipiendo quod oblatum eſt, verſatur.

Mora non præſtandi debiti eſt culpa 6
debitoris prætermittentis ſolvere quod debuit, & potuit cum aliquo creditoris incommodo conjuncta.

Mora debiti non recipiendi, eſt cul- 7
pa creditoris ſolutionem non recipientis: quæ ſolutio à debitore idoneo oblata eſt, unde aliquid incommodi ad debitorem pervenit.

Inter Moram, quæ ex re, & ex perſo- 8
na fit hoc maximè intereſt, quod cum in re ſolùm Mora eſt, completa cauſa, ob quam Mora recipitur, deſinit Mora fieri, ut ſi minor deceſſerit, ſi vigeſimum annum exceſſerit, quia revera Mora non fuit; ſed beneficium perſonæ.

Mora autem ex perſona interve- 9
niente, ſemel cæpta, deinceps in re perſeverat, etiam in hæredes, nec tempore, aut perſonis poſtea mutatur, niſi ſi purgent *text. in l. Titia Sejo. §. uſuras. ff. de legat. 2.*

Purgare Moram eſt re integra cul- 10
pam ex Mora contractam ſic eluere, ut
ejus omnis pœna vitetur. Nam obla- 11
tione ſolutionis omne periculum futurorum caſuum à debitore in creditorem transfertur *text. in l. interdum 73. §. 1. ff. de verb. obligat. text. in l. cum decem 72. §. 1. ff. de ſolutionib.* Quod idem quoque creditori conceſſum eſt, ut ei Moræ purgandæ facultas, ut agere queat permittatur *text. in l. ſi ita quis 135. §. 1. ff. de verbor. obligat.*

Aſſeverandum nunc venit, quod per 12
compenſationem impediatur Mora, cum hic ſit compenſationis effectus, ut excuſet à Mora quoad curſum uſurarum, & pœnam impediendam, quæ aliàs ex Mora erat ſolvenda, quam concluſionem inſectantur, ac veram eſſe fatentur Alexand. *conſil. 12. viſo themate. col. fin. verſic. non obſtat. lib. 2.* Tuſch. *concl. 493. num. 21. lit. C.* Bellon. *deciſ. Januenſ. 144. num. 16.* Berſan. *de compenſat. cap. 1. quæſt. 20. num. 12. & cap. 2. quæſt. 27. num. 18.* Caſtill. *lib. 4. cap. 40. num. 113.* Merlin. *de pignorib. lib. 5. tit. 1. quæſt. 6. num. 8.* Gloſſ. *in l. ſi quid in fin. ff. de compenſat.* Reuſner. *conſil. 4. num. 21. lib. 2.*

lib.2. Tyndar.opuſcul.de compenſat. arti-
cul.6. num.49. Rota Roman. deciſ.483.
num.4. part.3. recent. Gloſſ.in l.ſi conſtat
4.verb.ipſo jure.in fin. C.de compenſat. per
text.in l.cum alter 11. & l.ſequente . ff.de
compenſat. Tepat.variar.ſentent.tit.160.
de compenſat.cap.3.in princ. Oynotom.in
§.in bonæ fidei. num.11. Inſtitut.de action.
Medices. de compenſat. quæſt.26. num.1.
part.1.

13 Hujus concluſionis fundamenta
ſunt. Primum text.in l.cum alter 11. ff.
de compenſat. Ubi ad impediendum cur-
ſum uſurarum compenſatio admitti-
tur ipſo jure; & ſic per eam evitatur
Mora, quæ ſine compenſatione locum
haberet . Secundum text. in l.idem juris.
ff.de compenſat. ibi : Sed etſi invicem ſit
uſuraria pecunia diverſæ tamen uſuræ.
Compenſatio nihilominus locum habet
14 ejus , quod invicem debetur . Ex quibus
verbis colligitur compenſationem ipſo
jure factam, impedire moram. Tertium
text. in l.ſi conſtat . C.de compenſat. Ubi
15 Alexander Imperator juſſit , quod ubi
quantitas debetur hinc inde compenſa-
tio fiat ipſo jure , uſque ad concurren-
tem quantitatem , & pro ea rata impe-
ditur curſus uſurarum, quæ aliàs debe-
rentur ex Mora , quæ ſublata fuit ex-
templò per compenſationem, poſtquam
hinc inde cæpit deberi.

16 Hæc autem concluſio locum ſibi ar-
rogat , quando Mora circa idem com-
mittitur ; ſecus verò quando circa di-
verſa Bellon. deciſ. Rot. Januenſ. 114.
num.16. Berſan.de compenſationib. cap.2.
quæſt. 27. num. 18. & cap. 2. quæſt. 39.
num.16. Per text.in l.ſi & emptorem . &
17 ibi Gloſſ. ff.de act.empt. V.g. ſi hæres le-
gata piis locis relicta ſolvere differt, in-
cidit in pœnam dupli text. in §.ex male-
ficiis.ſup.eod.tit. Si hic hæres nunc con-
veniatur ad hujus pœnæ ſolutionem ,
poterit opponere talium locorum pio-
rum procuratori , ideo non ſolvi , quia
tu viciſſim es mihi obligatus. Quamob-
18 rem hæres evitabit pœnam , & com-
penſatio fit ipſo jure abſque oppoſitio-
ne partium text.in l.ſi ambo Socii 10. ff.
de compenſat. Tepat. variar. ſentent. tit.
160. Rodriguez. de ann. reddit. lib. 2.
quæſt.19. num.2. Caſtill. controv.jur.lib.
4. cap.40. num.113. Gregor. ſyntagmat.
jur. part.3. lib.21. cap.22. num.2. Salgad.
laberynt. credit. part.2. cap.28. num.23.
Carleval. de Judic. tom.2. lib.1. tit.3. diſ-
put.27. num.4. Molina. de juſtit. & jur.
tract.2. diſp.560. num.1. Flores. de Me-
na. ad Gamm. deciſ.91. num.2. Urceol.
conſult.forenſ.cap.61.num.19. Oynotom.
in §.in bonæ fidei num.11. Inſtitut. de act.
Barboſa. in l.divortio . §.ob donationes.
num.31.ff.ſolut.matrim. Afflict.controv.28
num.48. Hermoſill.variar.reſolut.gloſſ.6.
l.49. tit.5. part.5. num.9. Theodor. alle-
gat.69. num.9. Merlin.de pignorib. lib.5.
tit.1. quæſt.6. num.13. Staiban.reſolut.8.
Altimar. ad conſil. Rovit. tom.1. obſer-
vat.60. num.3. Ex quo Faber. in §.in 19
bonæ fidei. num.82. Inſtitut. de action. In-
fert , ac decernit caſum quotidianum
de emphyteuta , qui quamvis à domino
directo poſſit repelli ob non ſolutum de-
bitum canonem infra triennium per
text.in l.2. C.de jur.emphyt. Attamen, ſi
dominus in eadem quantitate emphy-
teutæ ſit debitor ; poteſt ad evitandam
illam pœnam objicere compenſatio-
nem, quod inſequuntur, ac tradunt Pla-
tin. in §.in bonæ fidei. num.23. Inſtitut. de
act. Abbas.in cap. bona fides . de depoſit.
Medic. opuſcul. de compenſat. quæſt.26.
num.2. part.1. Tepat. variar.ſentent.tit.
160. cap.2. Gigas. de penſionib. quæſt.29.
num.7. Menoch. conſil.265. num.4. lib.3.
Oynotom.in §.in bonæ fidei . num.12. In-
ſtitut.de action. & ibi Pichard. num.45.
Honded.conſil.38. lib.2. Ratio eſt, quia 20
ubi nulla eſt petitio, ibi nulla cadit Mo-
ra text.in l.nulla intelligitur 88. ff.de reg.
jur. Et minimè eſt conſtitutus in Mora 21
qui legitima exceptione ſe tueri poteſt
text. in l. lecta 40. in fin. ff. ſi cert. petat.
text.in cap.non eſt in mora.de reg.jur.in6.
Berſan. de compenſat. cap. 1. quæſt. 6.
num.19. & cap.2. quæſt.16. num.22. So-
cin. conſil. 130. num.2. vol.4. Bald. in l.
ejus. 9. num.1. C.de compenſat. Oynotom.
in §. in bonæ fidei . num.12. Inſtitut. de
actionib. & Jaſo. in eod.§. num. 82. Cy-
riac. controv.forenſ.61. num.14. Medic.
de compenſat. quæſt.26. num. 2. part. 1.
Cum Mora ſine interpellatione mini- 22
mè contrahatur text.in l.mora 32. ff.de
uſur. text. in l.vinum 22. ff.ſi cert. petat.
text.

Digitized by Google

text. in l. ſi ex legati cauſa 23. & *text. in l. nemo rem ſuam* 82. *§. fin. text. in l. ſi Inſulam* 84. *ff. de verb. oblig. text. in l. pactum ff. de reb. credit.* Et ubi nulla eſt petitio,
23 nulla mora, ac negatio conſiderari poteſt, ut alludit Martial. *lib. 3. epigram.* 61.

Eſſe nihil dicis, quidquid petis improbe Cinna
Si nihil Cinna petis, nil tibi Cinna nego.

Si aliquis terminus debitori ad ſol-
24 vendum decernatur, & creditor tranſacto præfixo termino, creditum petere negligat; tunc minimè uſuræ à debitore debentur; quoniam Mora unius compenſatur cum Mora alterius Tuſch. *concluſ.* 489. *num.* 17. *lit. C.* Afflict. *deciſ.* 150. *num.* 34. Cyriac. *controv. forenſ.* 682.
25 *num.* 27. Et moroſus non poteſt alium in moram conſtituere *text. in l. ſi. § ſequitur. ff. de verb. obligat.* Alexand. *conſil.* 122. *column. fin. lib.* 2. Aretin. *conſil.* 70. *col.* 2. Tuſch. *concl.* 184. *num.* 17. Cum
26 peſſimum ſit alios accerſere criminis, quo corripiens ipſe laborat. Quò reſpiciens prorupit Juvenal. ſatir. 2.

Quis tulerit Gracchos de ſeditione querentes?
Qui cælum terra non miſceat, & mare Cælo?
Si fur diſpliceat Verri? ſi homicida Miloni?
Clodius accuſet Mæchos, Catilina Cethegum?

27 Cum generaliter quælibet cauſa juſta excuſet à mora Menoch. *de arbitrar. caſu* 220. *num.* 46. *uſque ad fin. text. in l. ſciendum. ff. de uſur. text. in l. lecta. ad fin. verſic. non enim. ff. ſi cert. petat.* Bartol. *in l. amplius non peti. num.* 8. *ff. rem rat. hab.* Cyriac. *controverſ. forenſ. controv.* 682. *num.* 27. Felin. *conſil.* 34. *num.* 11. & 12. Riminald. Jun. *conſil.* 643. *num.* 6. & *conſil.* 653. *num.* 17.
28 De veritate noſtræ quæſtionis eſt *text. in l. ſi conſtat* 4. *C. de compenſat.* & *text. in l. cum alter. cum l. ſeq. ff. de compenſat.* Ubi habetur, quod uſuræ, quando compenſatio locum habere poteſt, non currunt. Sed quoties compenſatio admittitur in uſuris, ſemper fit ipſo jure; hoc eſt extemplò ac hinc inde debitum, & creditum contractum fuit. Et quoad uſuras, nullo modo Mora dari 29
poteſt, eum hæc non detur quando debitor ſolvit priuſquam adveniat terminus ſolutionis. Sed ſic fit per compenſationem ipſo jure factam. Ergo Mora rectè compenſatione impeditur.

SUMMARIUM.

1 *Societas quid ſit.*
2 *Doctores, qui tractant de ſocietate.*
3 *Socius quis dicatur.*
4 *Caſus quæſtionis figuratur.*
5 *Compenſatio juxta aliquos admittitur in contractu ſocietatis.*
6 Referuntur verba text. in l. ſi duo rei promittendi. 10. ff. de duob. reis.
7 *Societas inita quid operetur.*
8 *Compenſatio admittitur in omnibus contractibus, & actionibus.*
9 *Compenſatio non admittitur in depoſito; nec in beneficio perperam alienam poſſeſſionem occupantis.*
10 *Caſus exceptus firmat regulam in contrarium.*
11 *Compenſatio inter ſocios non admittitur, & referuntur Doctores hanc opinionem amplectentes.*
12 Refertur, ac expenditur text. in l. ejus 9. C. de compenſat.
13 Refertur text. in l. 1. C. de compenſat.
14 *Perſona ſocii eſt diſtincta à perſona ſocietatis.*
15 *Compenſatio admittitur, quando conſtat pecuniam hinc inde deberi.*
16 *Compenſatio non datur; niſi inter eoſdem debitores, & creditores.*
17 *Creditor compenſare non cogitur quod alii quam debitori ſuo debet.*
18 *Compenſatiò nomine alterius opponi non poteſt de eo, quod ipſe debet.*
19 Explicatur text. in l. ſi duo rei 10. ff. de duob. reis.
20 *Fidejuſſor poteſt alienum debitum compenſare.*
21 *Quid verſetur in duorum reorum obligatione.*
22 *Socius Correus poteſt compenſare, quod alteri ſocio Correo debetur, ſecus verò ſi non ſit Correus.*
23 *Compenſatio refellitur, quando non petitur fieri inter debitorem, & creditorem*

rem ad invicem contrahentes.

24 Compenſatio in debito ſociali rejicitur.

25 Compenſatio de debito unius ad debitum alterius non procedit.

26 Socius pro omnibus ſocietatem adminiſtrans ſi à ſocietatis creditore conveniatur nequit ei compenſationem objicere ejus debiti, quod creditor ipſi ſocio, nomine proprio, & non ſocietatis debet.

27 Debitum proprium cum debito unius ſociorum compenſari non poteſt.

28 Compenſatio quando non fiat in ſocietate.

29 Compenſatio rejicitur quamvis ſocius debitor aſſentiatur compenſationi à ſocietatis adminiſtratore petitæ.

30 Socius petens debita ſocialia ab alia ſocietate non compenſat cum illo, quod ipſe tamquam conſocius ſocietati debet.

31 Socius conventus non poteſt petere, ut ſibi compenſatio admittatur de aliodebito ex adminiſtratione diverſa.

32 Illatio de ſeparatis fieri non debet.

33 Damnum ex adminiſtratoris negligentia proveniens compenſari non poteſt cum lucro ab ipſo adminiſtratore acquiſito.

34 Dummodo fortuitò damnum obvenerit, nam tunc compenſari poteſt.

35 Compenſatio non admittitur, quando damnum accidit culpa unius ſocii circa eandem rem, & alterius dolo.

36 Socius ſi eſt debitor in proprio non poteſt cum capitale immiſſo in ſocietatem debitum compenſare.

37 Socii de quibus rebus poſſint compenſationem opponere.

38 Filiusfamilias poteſt compenſare, quod patri debetur.

39 Contractus filii familias ipſius patris cenſetur contractus.

40 Quod patri debetur, videtur filio deberi.

41 Filiusfamilias poteſt uti ea compenſatione, qua pater uteretur.

42 Diſpoſitio text. in l.ſi cum filiofamilias. ff.de compenſat. quò porrigatur.

43 Compenſatio fit ipſo jure inter ſocios, quando parem negligentiam ſocietati adhibent.

44 Compenſatio admittitur quando unus ex ſociis ex re communi aliquid percepit, & alter tantam adhibuit negligentiam, quæ tanti æſtimetur.

45 Compenſatio admittitur quando unus ſocius ex una parte ſocietati damnum intulit, & ex altera commodum.

46 Compenſatio admittitur quando ambo ſocii dolo ſocietati damnum dedere.

47 Compenſatio recipitur, quando debitum ſocii cum quo petitur compenſationem fieri totius ſocietatis intereſſe concernit.

48 Socius agens ad ſociale creditum ſocietate completa illud compenſare poteſt cum ſuo debito particulari.

49 Compenſatio admittitur inter ſocios; licet unus magis adminiſtraverit, quàm alter.

50 Compenſatio admittitur quando ſocii in ſocietate dolum committunt.

51 Compenſatio non admittitur quando unus ſocius eſt reus latæ culpæ: alter verò culpæ levis.

52 Compenſatio ut admittatur requirit extrema æqualia.

53 Compenſatio fieri non poteſt; niſi uſque ad concurrentes quantitates.

54 Quantitates cum ſpecie, vel ſpecies cum quantitate compenſari non poteſt.

55 Negligentia cum negligentia compenſari quit.

56 Nimia negligentia culpa nuncupatur.

57 Compenſatio negligentiæ cum negligentia fit in æſtimatione, & ſic tanquam de quantitate ad quantitatem.

58 Dolus cum dolo optimè compenſari poteſt.

59 Paria delicta mutua compenſatione delentur.

60 Reipublicæ intereſt delicta puniri.

61 Socii ſi parem negligentiam ſocietati adhiberent ipſo jure liberantur per negligentiarum compenſationem ipſo jure factam.

62 Compenſatio in negligentiis fit ipſo jure abſque oppoſitione.

63 Quod diſplicet Fabro.

64 Compenſatio negligentiarum videtur facta in æſtimatione, & ſic tamquam de quantitate ad quantitatem.

65 Referuntur verba text. in l.ſi ambo ſocii. ff.de compenſat.

66 Compenſatio locum habere non poteſt; niſi ubi ex utraque parte adeſt debitum, & creditum.

67 Compenſatio in diverſis rebus, & ex diſpa-

Digitized by Google

paribus cauſis optimè admitti poteſt.

68 *Author diſcedit ab opinione* Fabri *aſſeverantis compenſationem in delictis ipſo jure non fieri; & inhæret* Accurſio.

69 *Compenſatio, quæ fit in criminibus dicitur fieri in eorum æſtimatione.*

70 *Compenſatio in delictis fit ipſo jure abſque hominis miniſterio.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Societatis contractu admittatur compenſatio.

QUÆSTIO XXX.

1 EST enim ſocietas duorum, pluriumve conventio contracta ob commodiorem uſum, uberioremque quæſtum, ut habemus ex text. *in l.1. ff. pro ſoc. & Inſtitut. de ſocietat.* Et de jure noſtro Hiſpano depromitur ex *l.1. tit.1. partid.5.* Quam ſocietatis definitionem inſequuntur Azo. *ſumm. C. pro ſoc. num.1.* Jul. Pac. *Iſagocic. lib.17. tit.2.* Gregor. *ſyntagmat. jur. part.3. lib.25. cap.4.* Donell. *comm. jur. civil. lib.3. cap.15.* Leſſius. *de juſtit. & jur. lib.2. cap.25. dub.1.* Connan. *lib.7. comment. jur. civil. cap.13.* Vigel. *lib.19. methód. jur. civil. cap.10. & 11.* Bonacin. *de contract. diſput.3. quæſt.7. punct. ultim. num.1.* Gloſſ. *in rubr. de ſociet.* Corn. *conſil.134. num.6. lib.1.* Solis. *de ſocietat. cap.1.* Michalor. *de fratrib. part.2. cap.1. num.7.* Molina. *de juſtit. & jur. tractat.2. diſputat.411. num.1.* Duard. *de ſocietat. lib.1. cap.1. quæſt.3. num.1.* Caſtropal. *oper. moral. tractat.32. diſputat.8. punct.1. num.1.*

2 De ſocietatum multiplicitate ac diviſione conſule Michalorium *de fratrib. part.2.* Solis. Duardum. & Felicium *in tractat. de ſocietat.*

3 Dicitur enim ſocius, qui pari conſilio ſpe, & periculo rem aliquam cum altero aggreditur. Nam Senec. *epiſt.74. Socium efficit* (ait) *id quod etiam ex minima parte commune eſt.* Et Cic. *lib.5. in Verr. Nam ſocii putandi ſunt, quos inter res communicata eſt.* Idem Cicer. *ad Attic. lib.11. Ita præter Lælium, neminem habeo culpæ ſocium.*

Caſus propoſitæ quæſtionis hujuſmodi affingitur. Si tibi decem proprio nomine debeam; & totidem ſocietati, quam cum Cajo contraxi debeas; an compenſatio de peculiari ad ſociale debitum admitti poſſit quæritur? 4

Prima facie affirmativè reſpondendum videtur; ideſt ut compenſatio rectè in contractu ſocietatis recipi poſſit, quam opinionem amplectuntur, ac tuentur Gothofred. *in not. ad text. in l. ſi duo rei. ff. de duob. reis.* Azo. *ſumm. C. de compenſat. num.7.* Accurſ. *in dicta l. ſi duo rei. ff. de duob. reis.* Gloſſ. *in l. cjus. C. de compenſat.* Doctores *in l. ſi ambo. ff. de compenſat.* Pariſ. *conſil.82. num.13. vol.1.* Aug. Ber. *conſil.191. num.6. vol.1.* Bart. *in dicta l. ſi duo rei. ff. de duob. reis.* Gloſſ. *in dicta l. ſi duo. verbo. alteri. ff. de duobus reis.* Medices. *opuſcul. de compenſat. quæſt.21. num.1. part.1.* Hothoman. *epitom. lib.16. digeſtor. tit.2. num.2.* Tepat. *variar. ſentent. tit.160. cap.4.* 5

Hujuſmodi affirmativa opinio primò ſuffulcitur, ac innititur text. *in l. ſi duo rei promittẽdi.10. ff. de duob. reis.* Ubi unus ex promittẽdi reis, ſi à ſtipulatore conveniatur compenſationem opponere poteſt ejus, quod alteri ex reis debetur; ſi modo rei ſocii ſint. Verba textus ſunt hæc. *Si duo rei promittendi ſocii non ſint: non proderit alteri, quod ſtipulator alteri eorum pecuniam debeat.* 6

Secundò, quia ex natura ſocietatis oritur, ac inſurgit, ut quod ſocii eſt meum eſſe intelligatur; & quod meum eſt ſocii eſſe exiſtimetur rebus omnibus ſocietatis, jure inter nos communicatis text. *in l.1. in fin. l.2. & l.3. ff. pro ſocio.* 7

Tertiò Hæc opinio juvatur ex Juſtiniani diſpoſitione collocata in *l. final. C. de compẽſat.* & text. *in §. in bonæ fidei. Inſtit. de act.* Ubi in omnibus contractibus admittitur compenſatio. Ergo in contractu ſocietatis non debet repelli cum ſolùm à compenſationis beneficio arceatur actio depoſiti, & alienam poſſeſſionem 8 9

nem perperam occupantis. Idcirco in
cæteris aliis contractibus debet proce-
dere diſpoſitio text. in dicta l.fin. & §.in
10 bonæ fidei. Quia caſus exceptus firmat
regulam in contrarium text. in l.nam
quod liquidè. §.fin. ff.de penu.legat.
11 Sed his parum adverſantibus con-
traria opinio negativa eſt tenenda, vi-
delicet quod compenſatio inter ſocios
haudquaquam admittatur; quam ſen-
tentiam veram eſſe confitentur, ac con-
ſectantur Calvin. de æquit. lib. 3. cap.
244. num. 21. Cyriac. controverſ. 647.
num. 20. & controverſ. 120. num. 21. Ur-
ceol. conſultat. forenſ. cap. 89. num. 21. Bal-
maſed de collect. quæſt. 110. num. 9. Giurb:
ad Conſuetud. Meſſanenſ. cap. 9. gloſſ. 9.
part. 1. num. 11. Eſcobar. de confeſſar. ſol-
licitant. ad vener. part. 2. quæſt. 3. §. 3.
num. 41. Farinac. repert. Judicial. quæſt. 36.
num. 21. Pariſ. conſil. 41. num. 23. lib. 1.
Merlin. deciſ. 783. num. 8. Antonell. con-
ſil. 56. num. 3. Rota. deciſ. 305. num. 10.
part. 7. in recent. Lanar. conſil. 26. num. 16.
Burſat. deciſ. 325. num. 11. Schinard. con-
ſil. 62. num. 152. Leoncill. deciſ. Ferrar. 42.
num. 5. Meli. obſervat. forenſ. 5. num. 1. in
fin. Magon. deciſ. Florent. 44. num. 9. Gra-
tian. diſcept. forenſ. cap. 948. num. 4. Amat:
reſolut. 17. n. 1. & 4. Mart. Ventura. conſil.
num. 71. Altograd. conſil. 59. num. 31. So-
lis. de cenſib. tom 2. lib. 4. cap. unic. num. 13.
in fin. Tyndar. opuſcul. de compenſat. art.
7. num. 7. & art. 5. num. 32. in fin. Bart. in
l.ejus. C.de compenſat. Faber. in l.ſi quid.
ff.de eod.tit. Salyc. in dicta l.ejus. C.eod.
num. 2. Salgad. laberynt. credit. part. 1.
cap. 9. num. 61. & part. 3. cap. 6. §. unic.
num. 19. Rota Genuenſ. deciſ. 26. num. 29.
Socin. Sen. conſil. 65. in fin. lib. 4. Ri-
minald. conſil. 69. num. 10. Bald. in dicta
l.ejus. num. 3. C.de compenſat. Cuman. con-
ſil. 172. Rota apud Salgad. in laberynt.
credit. deciſ. 132. num. 23. Cavaler. deciſ.
38. num. 5. Cavalcan. de tutorib. & curat.
num. 220. Paul. de Caſtr. in l.is qui plus. §.
fidejuſſor. num. 2. ff. de condict. indeb. Te-
pat. variar. ſentent. tit. de ſociet. col. 14.
Rota apud Merlin. de pignorib. deciſ. 47.
num. 11. Petr. de Gregor. Syntagmat. jur.
part. 3. lib. 21. cap. 22. Cyn. in l.in ea. in
fin. C.de compenſat. Ubald. de ſociet. part.
5. quæſt. 32. num. 36. & de duob. fratribus.
part. 5. quæſt 35. Caball. conſil. 131. num.
16. vol. 2. Gregor. Lopez. in l. 24. tit. 4.
partid. 5. gloſſ. 2. Ronchegall. in l.ſi duo.
num. 611. ff. de duob. reis. Fontanell. de
pact. nupt. clauſ. 4. gloſſ. 9. part. 2. num. 63.
tom. 1. Marcian. conſil. 49. num. 21. Bar-
dellon: conſil. 166. num. 11. vol. 2. Ancha-
ran. conſil. 400. Turret. conſil. 10. num. 15.
lib. 2. Pract. Papienſ. in forma libelli. re-
ſponſ. rei Gloſſ. ſalvis aliis. num. 15. Burſat.
conſil. 106. num. 2. Graſſ. de except. ex-
cept. 16. num 54. Pedroch. conſil. 28. num.
14. Scacc. de commerc. §. 1. quæſt. 1. num.
450. Niger. de except. cap. 13. §. 9. num. 7.
Cenſal. deciſ. Lucenſ. 11. num. 79. Luca de
pluralit. homin. legal. cap. 7. num. 3. Ber-
ſan. de compenſat. cap. 3. quæſt. 1. num. 21.
Ludoviſ. deciſ. 366. Tuſch. concluſ. 490.
num. 73. lit. C. Menoch. conſil. 746. num.
45. Faber. C.de compenſat. lib. 4. tit. 23.
definit. 8. & 17. Ponte. conſil. 70. num. 29.
& 30. lib. 3. & conſil. 95. num. 22. tom. 2.
Add. ad Ludoviſ. deciſ. 366. num. 7. Ruin.
conſil. 49. num. 4. Magon. deciſ. 1. Gratian.
diſcept. forenſ. cap. 948. n. 3. & ibi Luca n. 4.
Cotta. de remed. ſubſid. remed. 40. num. 3.
Ripa. obſervat. 199. num. 18. Surd. in conſil.
327. num. 39. & conſil. 69. num. 12. Rocca.
diſputat. jur. cap. 119. n. 52. Rodoer. conſil.
45. n. 61. Rota deciſ. 29. n. 24. p. 9. Staiban.
reſolut. 80. num. 8. & 11. Gallia. conſil. 72.
num. 3. Palma. allegat. 287. num 17. Rota.
deciſ. 380. num. 1. part. 1. Afflict. controv.
jur. cap. 27. num. 14. Eſcobar. de ratiocin.
cap. 36. num. 6. Donell. in l.ejus 9. C. de
compenſat. num. 8. Molina. de juſt. & jur.
tractat. 2. diſputat. 560. num. 15. Caſtill.
controv. jur. lib. 4. cap. 40. num. 77. Caſtald.
conſult. 271. num. 34. Capucin. prax. judic.
part. 3. cap. 7. num. 102. vol. 1. Ricc. collect.
2445. & 2885. verſic. Et an admittatur
cum debito alieno. Berſan. de compenſat.
cap. 3. quæſt. 9. num. 1. Hothoman. lib. 16.
epitom. tit. de compenſat. num. 4. Nogue-
rol. allegat. 11. num. 138. Rota Roman.
deciſ. 380. num. 1. part 3. recent.
Hujus concluſionis fundamina ſunt 12
hæc. Primum text. in l.ejus 9. C.de com-
penſat. Ubi habetur, quod nemo com-
penſat, quod ſibi non debetur. Verba
legis ſunt hæc. Ejus quod non ei debetur,
qui convenitur, ſed alii compenſatio fieri
non poteſt.

13 Secundum eſt *text.in l.1.ff.de compen-*
ſat. Ubi ad compenſationem ineundam
poſcitur, quod fiat ad invicem inter
debitorem, & creditorem, ſecus inter
diverſas perſonas. Verba textus ſunt
hæc. *Compenſatio eſt debiti,& crediti in-*
vicem inter ſe contributio. Ratio con-
14 cluſionis eſt, quia perſona ſocii eſt di-
ſtincta à perſona ſocietatis; ideoque
juxta *text.in l.1.ff.de compenſat. text. in*
l.9. C.eod. Compenſatio admitti non
debet Palma. *allegat.287.num.17.* Ber-
ſan. *de compenſat. cap. 3. quæſt. 9.* Ricc.
collect.2885.verſic.& an admittatur.

15 Tertium *text. in l.ſi conſtat 4. C.de*
compenſat. Ubi compenſatio admitti-
tur quoties conſtat debitum, & credi-
tum invicem deberi; hoc eſt dummo-
dò creditum, & debitum ſit mutuum,
nempe inter eoſdem compenſare vo-
lentes. Ideoque ſi invicem non conſtet
pecuniam deberi compenſatio rejicitur.
Sed hôc caſu debitum, & creditum
non eſt inter debitorem, & creditorem.
Ergo rectè exploditur compenſatio.

16 Quartum *text.in l.ſi cum militi 16. ff.*
de compenſat. Ubi Paulus docuit non
poſſe uni hæredum de eo, quod ad al-
terum pervenit compenſationem ob-
jici.

17 Quintum *text. in l.in rem ſuam 18. §.*
creditor. ff.eod. Ubi Juriſconſultus aſſe-
verat, quod creditor compenſare non
cogitur, quod alii, quàm debitori ſuo
debet: quamvis creditor ejus pro eo qui
convenitur ob debitum proprium velit
compenſare.

18 Sextum *text.in l.id quod pupillorum 23*
ff.eod. Ubi tutor nomine alterius nō po-
teſt objicere compēſationem de eo, quod
ipſe debet. Hujuſmodi concluſione
noſtrâ munita ſupereſt, ut ad contra-
riæ opinionis fundamen reſpondamus.

19 Non obeſt *text.in dicta l.ſi duo rei pro-*
mittendi. ff.de duob.reis promittend. Nam
ideo ibi Correus ſocius poteſt de eo,
quod alteri Correo debetur compenſa-
tionem opponere, quia duo promitten-
di rei dicuntur eſſe vice mutua fidejuſ-
ſores; quaſi unus pro altero fidejuſſerit
principali reo *tex.in l.reus.ff.de duob.reis.*
Quippe Correi quum ſunt ſocii, ſunt
tamquam ſi eſſet unus & idem: ideoque
is, qui convenitur videtur tamquam ſi
ipſe ſolus deberet, ut benè ex Ronche-
gall. *in l.ſi duo rei. ff.de duobus reis.* Wam-
mes. *conſil.10.num.8.centur.4.* Tyndar.
opuſcul.de compenſat.art.7.num.9. Struv.
exſercit.21. theſ. 25. tradidit Brunne-
man. *in dicta l.ſi duo rei. ff. de duob. reis.*
Unde nil mirùm ſi duo, vel unus reus 20
promittendi cum ſit fidejuſſor poſſit
compenſare, quod alteri Correo debe-
tur, quia fidejuſſor poteſt alienum de-
bitum compenſare; hoc eſt principalis
rei, ut expreſsè habetur in *l.verum eſt,*
& l.ſiquid à fidejuſſore, ff.de compenſat. &
tradidit Gloſſ. *in dicta l.ſi duo rei. verbo.*
alteri. ff.de duob.reis. Nec magis obſiſtit
ſecundæ opinionis ratio, videlicet ut
quod eſt ſocii, meum eſſe intelligatur,
quia hoc per quandam juris fictionem
apparet, cum in rei veritate contra-
rium ſit veriſſimum.

Sed contrariæ ſententiæ opitulatur, 21
ac favet, quod una res, & una obligatio
verſatur in duorum reorum obligatio-
ne, quæ operatur, ut liberato uno quo-
cumque modo, alter quoque liberatus
dicatur *text.in l.in duobus reis 3. in fine.*
ff.de duobus reis. text in §.1. Inſtit.eod.tit.
Igitur ſi unus compenſatione liberatus
ſit, conſequens eſt, ut & alter quoque
liberatus cenſeatur utens unus com-
penſatione ex alterius perſona.

Huic objectioni ſatisfit aſſerendo 22
unum ex alterius perſona compenſa-
tione uti poſſe, ſi alter fuerit jam com-
penſatione liberatus. Nam hoc dum-
taxat extenditur ad ſocios correos pro-
mittendi per *text.in dicta l.ſi duo rei pro-*
mittendi. ff.de duob.reis. Secus verò ad
ſocios tātùm ſimpliciter, quippe ſi unus
compenſatione liberetur, alter libera-
tus non dicitur: niſi conventus ipſe com-
penſationem objecerit ejus, quod in-
vicem ei debetur argum. *text.in l.ejus 9.*
C.de compenſat.

Explodendæ compenſationis ratio 23
inter ſocios, ſeù in ſocietatis contractu
eſt, quoniam ſi de debito proprio ad de-
bitum ſociale locum ſibi adſciſceret
compenſatio, id adverſaretur ipſiuſmet
compenſationis naturæ, quæ expreſsè
poſcit debitum, & creditum inter de-
bitorem, & creditorem ad invicem
com-

Digitized by Google

compenſare volentes: & ſic compenſa-
tio rejicitur quoties petitur fieri inter
alias perſonas, quàm debitores, & cre-
ditores ad invicem text. in l. 1. ff. de com-
penſat. Sed ſi ſocius compenſaret, quod
alteri ſocio debetur daretur compenſa-
tio inter perſonas diverſas, quod oppo-
neretur compenſationis inſtituto. Ideo-
24 que jure meritò in ſociali debito refel-
litur compenſatio, ut perpendunt, ac
ſolerter meditantur Menoch. conſil.
1121. num. 17. Socin. Jun. conſil. 79. num.
61. vol. 3. Giurb. ad Conſuet. Meſſanenſ.
cap. 9. gloſſ. 9. part. 1. num. 10. Lanar. con-
ſil. 44. num. 37. Riminald. Jun. conſil. 392.
25 num. 68. Cum de debito unius ad debi-
tum alterius non procedat compenſa-
tio text. in l. ejus. C. de compenſat. text. in
l. in rem ſuam. l. ſi cum militi. ff. de compen-
ſat. Gregor. ſyntagmat. jur. part. 3. lib. 21
cap. 22. Caſtill. controv. jur. lib. 4. cap. 4.
num. 74. Giurb. ad Conſuet. Meſſanenſ.
cap. 9. num. 1. gloſſ. 9. part. 1. Caſtill. deciſ.
Sicil. 109. num. 48. Salgad. laberynt. cred.
part. 3. cap. 6. §. unic. num. 17. Ponte. con-
ſil. 95. num. 12. lib. 2. Valenzuel. conſil. 156.
num. 68. tom. 2.

26 Ampliatur 1. Noſtra concluſio in
ſocio, qui pro omnibus ſocietatem ad-
miniſtrat; nam ſi is à ſocietatis credito-
re conveniatur, nequit ei compenſatio-
nem opponere ejus debiti, quod credi-
tor ipſi ſocio nomine proprio, & non
ſocietatis debet, ut tradunt, ac tutan-
tur Caſtill. controv. jur. lib. 4. cap. 40.
num. 77. Berſan. de compenſat. cap. 3. quæſt.
9. num. 4. Cenſal. deciſ. Lucenſ. 11. num. 79.
Eſcobar. de ratiocin. cap. 36. num. 6. So-
lis. de ſocietat. cap. 30. num. 67. Cavalcan.
de tutor. num. 220. Ripa. obſervat. 199.
num. 108. Tepat. variar. ſentent. tit. de
ſociet. col. 14. Medic. opuſcul. de compen-
ſat. quæſt. 21. Graſſ. de except. cap. 16.
num. 54. Amat. reſol. 17. num. 1. Giurb.
ad Conſuet. Meſſanenſ. gloſſ. 9. cap. 9. num.
11. part. 1. Salgad. laberynt. credit. part. 3.
cap. 6. §. unic. num. 19.

27 Ampliatur 2. Nam ſi Sempronius
debeat centum ex cauſa ſocietatis plu-
rium ſociorum; ea decem cum alia de-
cem, quæ ſibi unus ex ſociis debet, com-
penſare nequit, ut referunt, ac inſectan-
tur Cyn. in l. in ea. C. de compenſat. Rota
Genuenſ. deciſ. 26. num. 29. & 30. Socin.
Sen. conſil. 65. num. final. lib. 4. Bald. in
dicta l. in ea. C. de compenſat. num. 3. Ri-
minald. conſil. 69. num. 10. Salycetus. in
l. ejus. num. 3. C. de compenſat. Ratio eſt,
quoniam ſi ſocius agit adversùs ſocium 28
pro reliquis ſocietatis; ſi velit unus ex
ſociis compenſare cum reliquis à ſe de-
bitis, quod ſibi ab uno debetur ex ſociis
minimè corpori ſocietatis conſultum
remanet; eo quia accidere poteſt, ut ta-
li ſocio adminiſtratoris debitori, nihil
jam ex acervo deberetur; ut quia nul-
lum adfuit in ſocietate lucrum; ſed for-
taſſis pars aliqua fuit amiſſa. In quo
caſu ſi admitteretur, ac fieret compen-
ſatio eſſet in detrimentum omnium
aliorum ſociorum.

Ampliatur 3. Ut non procedat com- 29
penſatio, etiam ſi ſocius debitor com-
pẽſationi à ſocietatis adminiſtratore pe-
titæ aſſentiatur, & aſtipuletur, ut am-
plectuntur, ac docent Socin. Sen. conſil.
66. num. 8. in fin. lib. 4. Rota. Genuenſ. de-
ciſ. 28. num. 4. in fine. Natta. conſil. 101.
num. 16. Eſcobar. de ratiocin. cap. 36. num.
6. in fin. Socin. Jun. conſil. 147. num. 4. lib. 3.
Salgad. laberynt. credit. part. 3. cap. 6. §.
unic. num. 19. Caſtill. controv. jur. lib. 4.
cap. 4. num. 78.

Ampliatur 4. Ut ſocius petens de- 30
bita ſocialia ab alia ſocietate non com-
penſet cum illo, quod ipſe tamquam
conſocius ſocietati illi debet, ut tradit
Berſan. de compenſationib. cap. 3. quæſt. 9.
num. 21.

Ampliatur 5. Ut nec adminiſtrator 31
pro reliquis unius ſocietatis conventus
poſſit petere, ut ſibi compenſatio admit-
tatur de alio debito ex adminiſtratione
diverſa inter eaſdem partes provenien-
ti, quia de ſeparatis minimè eſt illatio 32
inducenda text. in l. Papinianus exuli. ff.
de minorib. text. in l. ſcripturæ. C. de fid. in-
ſtrumentor. Quod manifeſtè luceſcit ex
Imperialibus verbis in l. 1. C. de compen-
ſat. ibi: Ita demum eadem ſtatio, quid de-
beat. text. in l. 3. C. de compenſat. & ani-
madvertunt Afflict. deciſ. 19. num. 4. Cal-
vacan. de tutor. num. 220. Eſcobar. de ra-
tiocin. cap. 36. num. 3. Caſtill. controverſ.
jur. lib. 4. cap. 40. num. 77.

Ampliatur 6. Ut nec etiam dam- 33

num ex adminiſtratoris negligentia proveniens compenſari queat cum lucro ab ipſo adminiſtratore ſocietati acquiſito; quia de ſocietatis natura eſt, ut diligentia ab adminiſtratore in acquirendo adhibeatur; ejuſque coërceatur, & plectatur negligentia, ut Juriſconſultus ſugeſſit in *text.in l.cum duobus. §.venit. & text.in l.ſocius ſocio. ff pro ſocio. text.in l.de illo. ff.eod.* Et ſcriptitant Ubald.*de duobus fratribus. part.7.num.3.* Ayora.*de partit.part.1.cap.7.num.7.*Berſan.*de compenſat. cap.3. quæſt.9. num.17.*

34 Hoc eſt intelligendum, niſi damnum caſu emerſerit, quia ſimile damnum ob caſum quem minimè culpa præceſſit proveniens deberet cum lucris ſocietati pertinentibus compenſari *text. in l.ſi negotia. ff.de negot.geſt.* Ubald.*loco ſupra relat.* Eſcobar. *de ratiocin. cap.36. num.7.in fin.* Gregor.Lopez. *in l.22.num. 1. tit.4. partid.5.* Berſan. *de compenſat. cap.3. quæſt.9. num.20.*

35 Ampliatur 7.Quando damnum contingit culpa unius ſocii circa eandem rem, & alterius dolo. Quippe tunc diſpellitur,ac rejicitur compenſatio & ad damnum tenetur ſolus is,cujus dolo obvenit;& ad nihil is,qui abſque dolo fuit; ſed culpæ criminis accerſitur. V.g. ſi unus ſociorum ſocietatis rem aſportabat per loca invia, ac periculoſa abſque neceſſaria cautela;aut illam nō,ut opus erat cælavit ac cuſtodivit; alterque ſociorum illam ſurripuit furarique fecit *text.in l.item ſi. ff.ad leg.Aquil. text. in l.ſi ambo. ff.de compenſat. l.23.tit.14.part.5.* Gloſſ.*in d. l.ſi ambo. de compenſat.* Compenſantur quoque expenſæ, quæ à ſociis in lite factæ ſunt. Medic. *de compenſat.quæſt.21. num.7.*cum ibi relatis.

36 Ampliatur 8. Quoties ſocius eſt debitor in proprio. Nam tunc haudquaquam poteſt debitum compenſare cum capitale immiſſo in ſocietatem, ut aſſeverarunt Cancer. *variar. reſolut. part.3. cap.7. num.* 328. Giurb. *deciſ. Sicil. 15. num.3.* Parlador. *rer.quotid.lib.2.cap.fin. part.1. §.12.limitat.4.num.35.* Felic.*de ſociet. cap.31. num.69.* Anſald. *de commerc.& mercat.diſcurſ.74.num.5.*

37 Sed nunc ſedulò exquirendum nobis ſeſe offert de quibus rebus liceat ſociis compenſare, & Medic.*opuſcul.de compenſat. part.1. quæſt.21. num.3.* Utitur diſtinctione inter ſocietatem nominatim omnium bonorum initam,& inter ſocietatem ſimpliciter,vel rei particularis contractam. In primo caſu ſocii compenſare poſſunt de omnibus rebus, quibus tempore initæ ſocietatis potiebātur,taliter ut ſi aliquid corporale acquiratur ex poſt alicui dictorū ſociorū proprium illius ſit;ſed debeat cum aliis communicari Medic. *part.1. quæſt.21. num.5.* Si omnium bonorum ſimpliciter ſocietas inita conſpiciatur locum aſſequetur compenſatio in illis rebus dumtaxat,quæ proveniunt ex quæſtu, ſecus in illis, quæ extrinſecùs obvenerunt Medic.*opuſcul.de compenſat.part.1. quæſt.21. num.10.* Berſan. *de compenſat. cap.3. quæſt.9. num.10.*

Si ſocietatem contraxerit filiusfa- 38
milias; & eo nomine à ſocio conveniatur ambigitur, an poſſit una compenſatione ejus,quod patri debetur ab eo,qui agit liberari? Et affirmativam partem inſequor juxta doctrinam Juriſconſulti in *text.in l.ſi cum filiofamilias. ff.de compenſat.*Et hujus ratio traditur in eodem 39
textu, nempe, quia unus patris & filii cenſetur contractus,hoc eſt ſocietatis, quæ inita eſt à filio unus eſt inter ſociū filiumfamilias,& patrem filiifamilias;& quod filius contraxit perinde eſt ac ſi cōtraxiſſet pater;quia ut dixit Hothoman. *lib.16. epitom. tit.2. de compenſat. num.4.*
Quod filio debetur patri deberi vide- 40
tur, & quod debetur patri filio deberi intelligitur argum. *text.in l.fin. C.de impuber. ſubſtit.* Quapropter patri obligatio acquiritur *text.in l.fin. ff.de ſtipulat. ſervor.* Ergo filiusfamilias à ſocio conventus poteſt compenſationem rectè objectare de eo, quod patri debetur ab eo, qui agit, quia filius ex patris per-
ſona convenitur; quamvis filiusfami- 41
lias ab initio contraxerit juris poteſtate patri eſt obligatio quæſita, tamquam ſi ipſe pater contraxiſſet; & filius ex patris perſona conventus rectè eadem defenſione & compenſatione, qua pater
uti poteſt. Unde intelligitur, quod re- 42
ſpondetur in *l.ſi cum filiofamilias. ff.de compenſat.* In ſocietatis ſpecie à filio con-

contractæ debet ad alios omnes contractus extendi; ut ſi filius poſtea eo nomine conveniatur; poſſit compenſare id, quod ab actore debetur patri. Hanc enim doctrinam, ſeu aſſertionem Doctores poſt Juriſconſultum dulceſcunt, ac mulcent, dummodo tamen filius compenſando, quod patri debetur caveat patrem ratum habiturum.

43 Limitatur 1. Principalis concluſio, quando ambo ſocii parem negligentiam ſocietati adhibuiſſent. Nam tunc compenſatio negligentiæ fit ipſo jure ſecundùm diſpoſitionem Juriſconſulti in *text.in l.ſi ambo.ff.de compenſat.* Quam affatim memorant, ac proſequuntur Faber.*lib.*16 *Rational. tit.*2.*ad dictam l.ſi ambo.ff.de compenſat.* Berſan. *de compenſat. cap.*3. *quæſt.*9. *num.*12. Manſus.
44 *conſult.*127. *num.*31. Similiter ſi alter ex re communi perceperit aliquid; & alter tantam adhibuerit negligentiam, quæ eadem quantitate æſtimatur compenſatio fit ipſo jure, & invicem liberantur *text.expreſſus in l.ſi ambo ſocii*. 10. *ff.de compenſat.* Idem cavetur de noſtro jure Hiſpano in *l.*22. & 23. *tit.*14. *partid.*5. & ibi Lopez. *Gloſſ. por lo al.* Quæ
45 lex 22. diſponit, quod ſi ex ea culpa unus ſociorum, ex una parte damnum ſocietati intulit, & ex altera parte commodum eidē attulit; tunc unum cum alio eſt compenſandum. Quod ſummoperè rationi obluctari atteſtatur Molina.*de juſt.& jur.diſput.*560.*n.*15. Eo quia commoda omnia, & lucra ſocietati à quocumque ſociorum provenientia communia ex ipſomet ſocietatis contractu ſint omnibus ſociis. Damna verò culpa alicujus eorum illi obvenientia ſint ipſius propria; ipſeque ſolvere ea teneatur, & hæc eſt communis Doctorum ſententia de jure communi, ut ipſe Lopez ibi fatetur. Illius legis diſpoſitio eſt intelligenda, quoties de æquali commodo ſocietati obvenienti agitur, ut expetit Molina ubi ſupra, negotiando ultra id, quod is ſocius damnificavit taliter ut lucrū ex diligētia pluſquā tenetur; compenſandū ſit cum debito ex
46 negligentia, qua ab eo ad quod tenebatur defecit; quoties unus ſociorum damnū dolo ſocietati dedit; alterq; ſimiliter, nam illo caſu admittitur compenſatio in ejuſmodi debitis ſocietati ex utriuſque dolo proficiſcentibus juxta doctrinam *tex.in l.ſi ambo.ff.de compēſat.* Ut inſectātur Molina. *de juſt.& jur.tractat.*2. *diſput.*560. *n.*15. Tuſch.*concl.*490. *n.*73. *lit.*C.Gregor.Lopez.*in l.*23.*verbo.compēſare.tit.*14.*p.*5.Medic.*de compenſat.quæſt.*21. *num.fin.* Gothofred.*in l.*36. *ff.de adminiſtrat.tutor.* Idem eſt ſi dolo unius ſociorum damnum evenit ſocietati in una re, & culpa alterius ſociorum in alia.

Limitatur 2. Noſtra concluſio, quan- 47
do debitum ſocii cum quo petitur compenſationem fieri totius ſocietatis intereſſe concernit; nam tunc locum ſibi aſciſcit compenſatio. Berſan.*de compenſat. cap.*3. *quæſt.*9 *num.*5. Quia tunc non excluditur à textu. in *dicta l.ſi duo rei.ff.de duob.reis*. Nec refragatur diſpoſitioni *text.in l.*1. *ff.de compenſat.* Quia inter debitorem, & creditorem ad invicem fieri videtur.

Limitatur 3. Societate finitâ; nam 48
tunc ſocius agens ad ſociale creditum illud compenſare compellitur cum ſuo debito particulari, quia tunc aliorum ſociorum ulla læſio poteſt conſiderari, ut tradit Berſan. *de compenſat. cap.*3. *quæſt.*9. *num.*7. & Cenſal. *deciſ. Lucenſ.* 11. *num.*79.

Limitatur 4. Ut compenſatio ad- 49
mitti debeat in caſibus permiſſis inter ſocios, quamvis unus plus adminiſtraverit, quia major, vel minor adminiſtratio compenſationis naturæ non adverſatur Berſan. *de compenſat. cap.* 3. *quæſt.*9. *num.*6. Licèt contrarium ſectetur Medic.*opuſcul. de compenſat. part.*1. *quæſt.*21. *num.*2.

Limitatur 5. Quando ſocii in ſocie- 50
tate dolum committunt. Nam tunc ſi æqualis fuit utriuſque doli admiſſio dolus cum dolo compenſatur, ut docent, & amplexantur Solis. *de ſociet. cap.*37. *num.*13.Berſan.*de compenſat.cap.*3.*quæſt.*9. *num.*14. Medic.*part.*1. *quæſt.*21. *num.*12. Hothoman.*lib.*16. *epitom. tit.*2. *n.*5. *ad fin.* Dummodo liqueat unum ſociorum culpa ſocietati per negligentiam damnum intuliſſe; alterum verò [illegible] ſocietatem ipſam læſiſſe, ſi mod[illegible] ſit
cul-

culpa lata, quippe aliàs cum dolo poſſit
compenſari Gregor. Lopez: *in l. 23.*
num. 2. tit. 14. partid. 5. Berſan. *de com-*
penſat. cap. 3. quæſt. 9. num. 14. Si verò
51 unus reus ſit latæ culpæ, alter verò cul-
pæ levis refellitur compenſatio, quia
culpæ dolus præponderat, & lata levio-
52 ri profectò dicitur gravior; ideoque ex-
troma æqualia compenſationis defi-
ciunt Brunneman. *in l. ſi ambo 10. num.*
3. ff. de compenſat. Tepat. *variar. ſentent.*
lib. 1. vol. 1. tit. 160. col. 6. in fine. Berſan.
de compenſat. cap. 3. quæſt. 9. num. 15.

53 Quid ſi ambo ſocii parem negligen-
tiam ſocietati adhibuiſſent: an tunc ne-
gligentiæ compenſatio fieri poſſit? Et
prima facie videtur quod non; quia
compenſatio fieri non poteſt; niſi ad
concurrentes quantitates juxta diſpoſi-
tionem *text. in l. ſi conſtat. 4. C. de compen-*
ſat. text. in §. in bonæ fidei. Inſtitut. de act.
Igitur non niſi quantitatis ad quantita-
54 tem admitti debet. Quocirca ſpecies
cum quantitate, nec cum altera ſpecie
quit compenſari *text. in l. ſi convenerit.*
18. ff. de pignorat. act. text. in l. quod dicitur 3
ff. de impenſ. in reb. dotalib. fact. Ergo
negligentiæ ad negligentiam compen-
ſatio fieri non poteſt, quia cum com-
penſatio debiti & crediti contributio
appelletur à Juriſconſulto Modeſtino
in l. 1. ff. de compenſat. Nemo eſt, qui ni-
ſi perabſurdè poſſit dici ac cenſeri cre-
ditor, aut debitor negligentiæ, quæ tota
in non faciēdo, & in negatione fulcitur.

55 Non obluctantur adducta. Quippe
aſſerēdum eſt damnum, quod ex aliena
negligentia obtingit alicui æſtimatio-
nem in pecuniam, quoties quis ex ne-
gligentia tenetur haudquaquam diſpel-
lit. Hoc evenit quando quivis, ut in
actione pro ſocio culpam ſaltem levem
præſtare tenetur *text. in l. 5. §. nunc vi-*
dendum. ff. de commodat. text. in l. contra-
56 *ctus. 23. ff. de reg. jur.* Nimia negligen-
tia culpa equidem nuncupatur; ſicuti
magna, lataque culpa quoque dolus vo-
catur *text. in l. magna negligentia. 226. ff.*
de verbor. ſignific. text. in l. quod Nerva. 32
57 *ff. de depoſit.* Igitur compenſatio non
minus fieri poteſt negligentiæ cum ne-
gligentia, quàm pecunia cum pecuniâ;

& profectò uſque ad concurrentem
quantitatem ejus pecuniæ, qua utriuſ-
que culpæ æſtimatio concluditur. Id
enim ſatis apertè depromitur ex verbis
prædictæ legis *ſi ambo ſocii*, ibi: *Alter tan-*
tam negligentiam exhibuerit, quæ eadem
quantitate æſtimatur. Et in hoc ſenſu 58
quoque dolus cum dolo poteſt com-
penſari, ut eruitur ex *text. in l. apud Cel-*
ſum. 4. §. Marcellus 13. ff. de doli mal. ex-
cept. text. in l. ſi duo 36. ff. de dolo. Hujus
ratio eſſe poteſt, quia dolus pecuniâ æſti-
matur argument. *text. in l. ſi traditio 4. C.*
de act. empt. text. in l. ſi cum fundum 68. ff.
de contrah. empt. & vendit. Ob eandem-
que rationem dolus jure meritò cum
culpâ compenſari poteſt juxta doctri-
nam Juriſconſulti in *l. item ſi obſtetrix.*
11. § final. ff. ad legem Aquil. Hoc eſt ad
concurrentem uſque æſtimationem.
Nam alia & gravior eſt doli æſtimatio,
alia verò & culpæ levior. At paria de- 59
licta mutuâ compenſatione delentur
ac omninò obliterantur *text. in l. viro,*
atque uxore 40. ff. ſolut. matrim. Scilicet
quoties ex delicto pecuniariè tantum-
modo agitur *text. in l. ſi ambo. §. quoties.*
ff. de compenſat. Secus verò ſi ad publi-
cam ageretur vindictam: quippe tunc 60
hujuſmodi compenſatio abſque maxi-
ma Reipublicæ pernicie ac contemptu
admitti non poſſet; cum Reipublicæ in-
terſit ut patrata crimina nimia ſævitia,
ac ſeveritate coërceātur *text. in l. ita vul-*
neratus. ad finem. ff. ad legem Aquil. text. in
l. Stichum aut Pamphilum. §. 1. ff. de ſo-
lut. Quotieſcumque quiſquis de publico
crimine accerſitur innocentiâ ſe tueri
debet, non verò criminis relatione.
text. in l. is qui reus. 5. ff. de public. Judic.
Unde palam enitet, quod Juriſconſul- 61
tus ſcripſit in *l. 10. ff. de compenſat.* Nem-
pe ſi ambo ſocii parem negligentiam in
ſocietatem adminiſtrandam adhibue-
rint eos invicem eſſe obligatos deſinere
propter factam compenſationem ipſo
jure utriuſque negligentiæ.

Hunc enim Ulpiani locum Accur- 62
ſius interpretatur, ut nec ab homine
compenſationem hanc objectari neceſ-
sè ſit, prout ſi ſufficeret affirmare fie-
ri à lege ipſo jure in maleficiis; ac
[illegible] acri-

63 criminibus. Ab hujuſmodi Accurſii
ſententia ſejungitur Faber. *lib.* 16. *Rational: tit.*2. *ad l.*10. Quoniam maleficiorum obligatio hujuſcemodi privilegium neutiquam poteſt mereri. Subdēs
in *l.ſi ambo*. Nullum verbum eſſe ex quo
poſſit evinci compenſationem hôc in
caſu ab homine objectandam non eſſe.
Huic Fabri aſſertioni inhærendum vi-
64 detur. Nam cum compenſatio haud
negligentiæ cum negligentia, nec maleficii cum maleficio fiat: niſi quatenus
agitur pecuniariè; quid poteſt intereſſe,
an negligentiarum, vel ſummarum ipſa compenſatio inducatur? Ergo ſi alter
ex ſociis ex communi aliquid ſumpſerit propter quod ſocietatis debitor effectus videatur; alter verò ſocius tantam
ſocietati negligētiam adhibuerit, quantum depoſcatur, ut eadem quantitate
æſtimetur; aſſeverandum arbitror compēſationem tūc inter eos factam cēſeri;
taliter ut eis ipſo jure liberatio contingat, nec alter ab altero ex cauſa ſocieta-
65 tis quicquam exigere poſſit, quę aſſertio
apertè extrudi poteſt ex Ulpiani verbis
in dicta *l.ſi ambo.* ibi: *Simili modo probatur: ſi alter ex re communi aliquid perceperit, alter tantam negligentiam exhibuerit, quæ eadem quantitate æſtimatur: compenſationem factam videri, & ipſo jure in-*
66 *vicem liberari*. At ſpecialior hæſitandi ratio ea afferri quit ex quo compenſatio locum ſibi arrogare haudquaquam videatur, niſi quoties ex utraque
parte par debitum eſt, & par utriuſque
debiti cauſa aſpiciatur. Id ipſum ſuſpicor Bartolum memoraſſe in dicta *l.ſi*
67 *ambo.* Videlicet debita ex paribus caſibus compenſari. Sed hac in re nequaquam Bartolo aſſentior; cum quamquam diſpar ac diverſa utriuſque debiti cauſa aſpectetur compenſatio locum
aſſequatur. Cui Bartoli confutationi
aſpirat Juſtinianus in *§.compenſationes. Inſtitut.de act.* Jubens compenſationem
ex diſparibus, diverſiſque cauſis admitti, quod etiam apertius expoſuit Accurſius ibi. Dummodo ex utraque
parte certa pecuniæ quantitas debeatur, ſive ab initio, ſive ob factam doli,
vel negligentiæ, alteriuſve culpæ æſti-
68 mationem. At licèt hoc verum forſan videatur; ego tamen Fabro aſſerenti in negligentiis, vel culpis ipſo jure
compenſationem non fieri neutiquam
adhæreſco. Et ſic Accurſii opinioni à
Fabro depulſæ oportet mederi. Nam
quamvis compenſatio, quæ fit in delictis, ipſorum delictorum fieri nequa- 69
quam dicatur; ſed tantùm æſtimationis: nihilominus non per hoc affirmandum ſequitur minimè ipſo jure compenſationem fieri; cum ſit comperti,
indubitatique juris in delictis compenſationem ipſo jure admitti poſſe, quam 70
opinionem docent, ac amplexantur
omnes Doctores nemine penitus diſcrepante, ut latiſſimè effudi in *quæſt.6.num.
75.& in quæſt.*24. Eamque depromimus
apertiſſimè ex *text. in l.ſi conſtat.*4. *C.de compenſat. text. in l.ſi ambo* 10. *& §.quoties.ff.de compenſat.*

SUMMARIUM.

1 *Compenſatio dicitur exceptio actoris intentionem excludens.*
2 *Clauſula* omnes *univerſalitatem continet.*
3 *Compenſatio eſt impropria, ac imaginaria ſolutio.*
4 *Statutum excludens omnes exceptiones præter exceptionem ſolutionis an rejiciat exceptionem compenſationis?*
5 *Actus realis ſolutionis per compenſationem haberi non poteſt.*
6 *Statutum rejiciens omnes exceptiones præter ſolutionem, non refellit exceptionem compenſationis, quæ adversùs inſtrumentum admittitur, & referuntur Doctores hanc opinionem amplectentes.*
7 *Compenſationem opponens non impugnat inſtrumentum, ſed illud approbat, ejuſque exequutionem modificat.*
8 *Compenſationem opponens repellit agentem à limine judicii.*
9 *Statutum prohibens exceptionem non videtur prohibere eam, quæ reſultat ex iis, quæ ipſemet agens facit.*
10 *Compenſatio juxta aliquos non eſt propriè exceptio.*
11 *Compenſatio quoad liberationem non diſtat à reali ſolutione.*

12 *Sol-*

12 *Solvere, & ccmpenſare paria ſunt.*

13 *Statuto poſcenti ſolutionem realem an per compenſationem ſatisfiat?*

14 *In odioſis extenſio fieri non debet.*

15 *Statuto rectè ſatisfit per compenſationem; quamvis ſolutionem realem deſideret.*

16 *Compenſatio quoad finem principalem tollendæ obligationis, idem ac realis ſolutio operatur.*

17 *Compenſatio non admittitur, ſi ſolutioni ejus debiti, cui opponitur compenſatio, certa forma data ſit.*

18 *Compenſatio non habet locum, quando ſtatutum per tabulam, vel per bancum ſolutionem poſcit.*

19 Expenditur Pragmatica 8. §.8. de Inſtrument.liquidat.

20 *Statutis quamvis duris inhærendum eſt.*

21 *Compenſatio non admittitur contrà pragmaticam optantem ſolutionem realem, ut multi fatentur.*

22 *Compenſatio eſt modus fictus, ac imaginarius ſolvendi.*

23 *Statutum excludens omnes exceptiones præter ſolutionis exceptionem, videtur compenſationem refellere.*

24 *Statutum ſi manualem poſcat ſolutionem, compenſationem rejicit.*

25 Altimaris diſtinctio refellitur.

26 *Compenſatio non admittitur; niſi de liquido ad liquidum.*

27 *Compenſatio quando eſt reſervanda ad aliud judicium.*

28 *Compenſatio admittitur contra pragmaticam realem, & integralem ſolutionem poſcentem.*

29 D.Carolus Petra extollitur, & encomiis aſſicitur.

30 *Compenſare, & ſolvere idem eſt.*

31 *Modus ſolvendi per compenſationem eſt fictus.*

32 *In ſolutionibus non modus ſolvendi; ſed ultimus finis attenditur.*

33 *Compenſatio, & ſolutio pari paſſu ambulant.*

34 *Liberatio oritur ex compenſatione.*

35 *Compenſatio multoties magis, quàm ſolutio realis operatur.*

36 *Compenſans ſolvit, & numerat.*

37 *Numeratio civilis idem, quod naturalis importat.*

38 *Statutum admittens ſolutionis exceptionem compenſationem non excludit.*

39 *Compenſatio an admittatur, quando res particulares feudi conceduntur per publicum inſtrumentum?*

40 *Compenſatio admittitur poſt ſententiam.*

41 Paridis de Puteo conſilium.

42 *Juramentum non debet eſſe vinculum iniquitatis.*

43 *Nemo cum alterius jactura locupletari debet.*

44 *Compenſatio dicitur vera ſolutio.*

45 *Compenſatio habet vim ſolutionis in pecunia numerata.*

46 Exponitur caſus text.in l.ſi peculium. §.de illo. ff.de ſtat.liber.

47 *Conditio dandi aliquid à ſervo ob libertatem ei in teſtamento relictam hæredi adimpletur etiam per compenſationem,* & refertur dictus §.de illo. verſic. quid ſi hæredi.

48 *Conditio in ſpecifica forma adimpleri debet.*

49 *Servus acquirit libertatem relictam ſub conditione dandi aliquid hæredi, ſi ſervus ex alia cauſa ſit hæredis creditor, & velit compenſare.*

50 *Nemo cogitur compenſare, ſi potius ſolvere velit.*

51 *Morientium voluntates ſolerter ſectari debemus.*

52 *Statutum quamvis omnes exceptiones expellat præter exceptionem ſolutionis, non præſumitur rejicere exceptionem compenſationis.*

53 *Solvere, & compenſare idem eſt.*

54 *Compenſatio ſemper admittitur adverſùs inſtrumentum quamquam omnes exceptiones præter ſolutionis refellat: dummodo in eo expreſsè non caveatur, ut exceptio compenſationis: nec etiam admitti debeat.*

ARGU-

ARGUMENTUM.

Utrùm ſi Statutum excludat omnes exceptiones præter ſolutionem adversùs inſtrumentum confeſſionatum, cenſeatur quoque repellere exceptionem compenſationis.

QUÆSTIO XXXI.

1 CUM compenſatio ſit exceptio,
qua conventus àctoris actionem
proſternit *text. in l.Unuſquiſque 2.ff.de*
compenſat. Quod eſt proprium exceptio-
nis *text.in l.2. ff.de except.* Augetur ma-
2 gis quæſtio. cum per particulam *omnes*,
quæ univerſalitatem continet videatur
quoque compenſatio incluſa. Quapropter ad quæſtionem negativè reſpondendum videtur. Quippe quoties ſtatutum requirit ſolutionem, quæ per publicum inſtrumentum appareat rejicit compenſationem, ut ex Jaſone *conſil.*
134.in princip.lib.4. tradidit Tuſch. *con-*
3 *cluſ.* 488. *num.* 19. *lit. C.* Hæc aſſertio
comprobatur ex *text.in l.ſi conſtat. C.de compenſat.* Ubi docemur compenſationem eſſe impropriam ac fictam ſolutionem, ut eruitur ex illa dictione, *pro*, & fictio ſolutionis, quæ per compenſationem fit depromitur ex *text.in l.1. ff. de compenſat.text.in l.amplius non peti 15. ff.rem rat.haber.text.in l.peculium. §.de illo.ff.de ſtatut.liber. text.in l.vel permutavit.ff.de liberal.cauſ.text. in §.in bonæ fidei. Inſtitut. de act.* Quibus in locis habemus modum ſolvendi per compenſationem eſſe omninò fictum imagina-
rium, ac improprium. Igitur quotieſ- 4
cumque ſtatutum tãtummodo realem ſolutionem expetit; affirmandum videtur compenſationem excludere, cum repellat omnes exceptiones, ideoque exceptio compenſationis excluſa cenſeri debet, quia ſtatutum rejiciens omnes exceptiones præter ſolutionem, manualem realemque ſolvendi actum optare videtur; ſed hic realis, ac manua- 5
lis ſolutionis actus in compenſatione haberi non poteſt. Ergo non debet admitti adversùm ſtatutum repellens omnes exceptiones præter exceptionem ſolutionis.

Sed his haudquaquam obſtantibus 6
aſſerendum contrariam opinionem veriorem, ac æquiorem eſſe reor; ſcilicet, quod quamvis ſtatutum jubeat nullam contra inſtrumentum guarentigiatum exceptionem præter ſolutionis exceptionem admitti; nihilominus rectè adversùs ipſum compenſationis exceptio recipiatur; quam opinionem ſectantur ferè omnes Doctores; ſed qui ſpeciatim eam amplectuntur ſunt Marſil. *ſingul.* 208.*num.*2. Felin. *in cap.ſuborta. num.*2. *extra.de re judicat.* Tuſch. *cõcl.*488.*num.* 28. Anichin: *de prævent. cap.*5. *num.*13. Cyriac. *controv.*441. *num.*6. & *controv.* 224 *num.*5. Pand. *comment.* 104. *Rit. M.C.V. part.*5. *did.*12. *num.* 20. Alex. *conſil.*10. *num.*12. & 13. & *conſil.*12. Seraphin. *de privileg. juram. privileg.* 74. *num.*96. & 123. Roman. *conſil.*76 *num.*3. Graſſ. *de except. except.*16. *num.*1. Conciol. *allegat.*23. *num.*42. Menoch. *de præſumptionib. lib.*2. *præſumpt.* 48. *num.*34. Surd. *deciſ.* 191. *num.* 10. & *conſil.* 268. *num.* 27 *lib.*2. Carpan. *ad Statut. Mediolan. lib.*1. *cap.*42. *num.*172. Guid. Pap. *deciſ.*171. Zerol. *prax. Epiſcop. verbo. compenſatio. verſ.ſeptima.* Grat. *conſil.* 121. *num.*18. *lib.*1. Cornazan. *deciſ.*94. *num.*10. Aſinius. *prax.execut.* §.32. *cap.* 46. *num.*2. Barboſa. *in l.divortio.§.ob donationes. num.*32. *ff.ſolut.matrim.* Baver. *de virtut.jurament.num.*33. Bim. *conſil.* 230. *num.*6. Bertrand. *conſil.*280. *col.*1. *lib.*1. Aldovin. *conſil.*97. *num.*17. Barz. *tractat.de guarentig.part.*3.*quæſt.*1. Jaſo. *in l.cum qui.* §.1. *num.*3. *ff.de jur.jur.* Calvol. *prax.* §.*exceptiones. concl.* 3. *num.* 9.

Petra. commentar. in Ritu. M.C.V.166.
num.185. Intrigl. conſil.8. num 14. lib.1.
Rodriguez.de ann.redd.quæſt.18.num.3.
lib.2. Segura. in repetit. l.ſi ex legati cau-
ſa. num.212. ff.de verb.oblig. Burſat. con-
ſil. 205. num.7. lib.3. Turret. conſil.75.
num.1. lib.1. & conſil.49. num. 41. lib.2.
Chartar. deciſ.77. num. 1. Alderiſ. de
contract.tit.2. cap.10.num.30.Bart. in ru-
brica. C.de compenſat. Angel.conſil.119.
& conſil.132. & conſil.125. Jaſo. in §.in
bonæ fidei.num.73.Inſtitut.de act. Alex.ad
Bartol. in l.1.n.3.C.de jur. & fact. ignor.
Medic. opuſcul.de compenſat. quæſt.20.
num.1.par.2.Tiraquell.de retract.lignag.
§.3.gloſſ.3. num:2. Tyndar. opuſcul. de
compenſat.art.7. num.16.& art.20. num.
22; Dec.in cap.cum dilecti. num.8. extra.
de exceptionib. Corn. conſil. 111. vol. 4.
Paulus. de Caſtr. conſil. 328. vol. 1.
Marta. tom.3. digeſt. tit.de compenſatio-
nib.cap.1.

7 Hujus concluſionis ratio eſt, quia
compenſationem objiciens non dicitur
inſtrumentum impugnare; ſed illud
approbare Afflict.deciſ.122.dub.3. Cha-
cheran.deciſ.94. num.9. Redoan. de ſpol.
Eccleſ.quæſt.13.num.36.Ubi aſſerit hanc
exceptionem minimè inſtrumentum
oppugnare; ſed ipſius exequutionem
moderari ac compeſcere text. in l.2. &
ibi Bald.ff.de compenſat. Jaſo.in l.1. C.de
jur.& fact.ignor. Felin.in cap.Joannes.de
8 fide inſtrum. Et quia compenſationem
opponens agentem repellit à limine ju-
9 dicii text.in l.2.ff.de compenſat. Vel quia
quamvis ſtatutum omnem prohibeat
exceptionem non intelligit interdicere
illam, quæ oritur ex iis, quæ ipſemet
agẽs operatur Graſſis. de exceptionib. ex-
cept:37. num.1. Sed compenſatio eſt hu-
juſmodi, quia ex adverſarii facto ſe
obligantis ad ſolvendum adnaſcitur.
10 Ergo non excluditur. Nam & compen-
ſatio non eſt propriè exceptio, & qui
compenſationem objectat excipere
propriè non dicitur text.in l.amplius.ubi
Gloſſ.& Bart num.8. ff.rem rat.hab. In-
noc.in cap.cum inter. de except. & ibi Fe-
lin.num.24.& 25. Bart.in l.2.num.3 ff.de
except. Felin.in cap Joannes. col.fin. de
fide inſtrum. Oſaſc.deciſ.92 num.12.Graſ-
ſis de except. except.16. num.7. Surd. de-
ciſ.191. num.9. & deciſ.24. num.6. Cum
compenſationis exceptio non contineat
ſolam defenſionem, ſed quoque im-
pugnationem nanciſcatur Chartar. de-
ciſ.93.num.4.

Et cum ſtatutum ſolutionem expe- 11
tat, compenſationis exceptionem ex-
cludere non debet; quia compenſatio
quoad præcipuum finem, qui eſt ab ob-
ligatione liberare, idem ac ſolutio
realis operatur, cum nihil aliud ſit,
quàm ſolutio, ut confitentur Bart.in
l.aufertur.§.qui compenſationem.ff.de jur.
fiſc.Brixienſ.quæſt.venerab.quæſt 33.Al-
beric. in l.ſi quid à fidejuſſore. & in l.quod
labeo. ff.de compenſat. Fulgoſ. conſil.131.
Bald.in l.2. C.de compenſat. & in l.tam
mandatori. num.9.col.2.C.de non numerat.
pecun. Bart.in l.divortio. §.ob donationes.
num.2.ff.ſolut.matrim. Felin. in cap.ſub-
orta. num.2. extra. de re judic. Tuſch.
concl.488. num.1.2.& 4. Tiraquell. de
retract. lignag. §.3. gloſſ.3. num.2. Ergo 12
eſt admittenda, cum paria ſint ſolvere,
vel compenſare text.in l.Julianus ait. ff.
de condit. & demonſtrat. text.in l.ſolutionis
ff.de ſolut. text.in l. debitor. ff.qui potior.
in pign.hab. text.in l.ſi peculium. §.de illo.
ff.de ſtat. liber. text.in l.1. ff.de compenſat.
text.in l.vel permutavit. ff.de liberal. cauſ.
text. in l.amplius non peti. ff.rem rat. ha-
ber.

Non obnititur, quod ex Caſtrenſ. 13
in l.Julianus. la primera num.3. ff.de con-
dit.& demonſtrat. refert Tuſch. in concl.
488.num.15.Nempe quod ſi ſtatutum
præcipiat ſolvere delinquentem teneri
infra certum tempus aliàs præcidatur
manus minimè liberatur ſi infra ſta-
tutum terminum creditum vult com-
penſare, quod cum fiſco habet, cum ſta-
tutum intelligatur prout jacet, & ſta-
tuti verba de vera ſolutione ſunt intel-
ligenda; non ſatisfacit ſtatuto, qui com-
penſat, quia verè non ſolvit. Nam hoc
procedit, quoties ſumus in rebus odio-
ſis; quia in delicti odium non adſciſcit
locum compenſatio, ut benè Azo.in
ſumm. C de compenſat. num.11. Et cum 14
in hoc caſu ſtatutum loquatur, in odio-
ſis non debet fieri extenſio; cum odia
ſint

ſint reſtringenda ampliandique ſavo-
res *text. in l. legatis, & l. fin. ff. de adimend.*
legat. text. in l. cum hi. §. qui tranſigit. ff.
de tranſact. text. in l. cum quidam 19. ff. de
liber. & poſthum. text. in l. quæſitum. & l.
ſed ſi hac lege. §. fin. ff. de in jus. vocand.
text. in l. tria. §. minorem. ff. de minorib.
text. in l. in uſucapione. ff. de uſucapion. text.
in l. fin. C. de edict. Div. Adrian. tollend.
text. in cap. renovantes. diſtinct. 22. text.
in cap. ne aliquid. de privileg. text. in cap.
odia. 15. de reg. jur. in 6.

15 Non refragatur id, quod pro contra-
ria opinione perpendimus. Nam quam-
vis ſtatutum realem ſolutionem expo-
ſcat per compenſationis exceptionem
rectè adimpletur, nec attenditur in ſta-
tutis medium, ſed finis principalis, qui
16 eſt, ut ſolvatur, & licèt compenſatio,
quo ad actum ſolvendi ſit ficta, & ima-
ginaria ſolutio: attamen quoad princi-
palem & ultimum finem, qui eſt libe-
rare; idem omninò operatur ac ſolutio
realis. Et ſolutio, quæ fit per compen-
ſationem pari paſſu ambulat cum ſo-
lutione reali argument. *text. in l. ſi con-*
ſtat. & l. fin. C. de compenſat. text. in §. in
bonæ fidei. & §. compenſationes. Inſtitut. de
act. Igitur ſi ſtatutum recipit ſolutio-
nem realem, debet quoque admittere
ſolutionem, quæ fit per compenſatio-
nem.

17 Limitatur 1. Noſtra concluſio non
procedere, quando ſolutioni ejus debiti,
cui objicitur compenſatio, ſit data cer-
ta forma, vel quia exigeret realem, vel
naturalem, vel manualem numeratio-
nem; Quippe tunc exploditur compen-
ſatio Felin. *in cap. ſuborta. num. 2. de ju-*
dic. Giurb. *deciſ. 9. num. 9.* Jaſo. *in l. cum*
qui. §. ſi juravero. num. 7. ff. de jur. jurand.
Crot. *conſil. 139. part. 1.* Boër. *conſil. 14.*
in fin. Seſsè. *deciſ. 88. num. 7.* Bardellon.
conſil. 70. num. 9. Manſus. *deciſ. Delph.*
148. *num. 4. part. 2.* Milanenſ. *deciſ. 13.*
num. 89. Tuſch. *concl. 488. num. 17. lit. C.*
Surd. *conſil. 246. num. 19.* Intrigliol. *con-*
ſil. 8. num. 15. Natta. *conſil. 54. & conſil. 60.*
num. 5. Roland. *conſil. 35. num. 43.* Pa-
cific. *de Salvian interdict. cap. 2. inſpect. 2.*
num. 332. Nam ſi admitteretur com-
penſatio clarum eſt, quod forma inter
partes conventa minimè ſervaretur, &
ſic eſſet in poteſtate alterius partis com-
mutare pactum Pacific. *loc. cit.*

Limitatur 2. Quoties ſtatutum expe- 18
teret ſolutionem per tabulam, vel per
bancum, quia tunc non admittitur
compenſatio Bart. *in l. ſolutionis. num. 1.*
ff. de ſolut. Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 742*
num. 47. Graſſis. *de except. except. 16. num.*
59. Giurb. *ad Conſuet. Meſſanenſ. cap. 9.*
gloſſ. 9. num. 2.

Quid dicendum de jure hujus Regni 19
Neapolitani ubi adeſt Ritus 166. Ma-
gnæ Curiæ Vicariæ; & Pragmatica 8. §.
8. *de inſtrument. liquidat.* Cujus verba
ſunt hæc. *Ma non eſſendo preſente* (lo-
quitur de debitore) *incontinenti ſe li eſ-*
pediranno le lettere eſecutoriali (realiter,
& perſonaliter) *è non poſſa più eſſer inte-*
ſo adverſo del detto inſtrumento già liqui-
dato (nec in vinculis, nec facto depoſi-
to conditionato) *ſe prima non haverà in-*
tieramente pagato tutto il debito, e la pe-
na con le ſpeſe fatte dal creditore, alla
reaſſuntione dell'iſtrumento. An ſtante
hac Pragmaticâ, quæ realem, & inte-
gralem ſolutionem deſiderat poſſit ad-
mitti compenſatio?

Prima facie negativè reſponſum iri 20
cernitur. Nam cum pragmatica realem
ſolutionem peroptet ejus diſpoſitionem
ſolertè ſectari debemus, quia ſta-
tutis inhærendum eſt, quamvis nobis
dura videantur argum. *text. in l. proſpe-*
xit. ff. qui. & à quibus. Quapropter hanc 21
negativam ſententiam tuentur Ho-
dierna. ad Surd. *deciſ. 117. num. 17.* Ta-
pia. *de jur. Regni. lib. 3. tit. de inſtrument.*
liquidat. Pratus. *lib. 3. diſcept. forenſ. cap.*
6. *num. 44. tom. 3.* Caſtill. *deciſ. Sicil. 118.*
num. 7. Urſill. ad Afflict. *deciſ. 381. num. 4.*
Graſſis. *de except. except. 16. num. 4.* Bot-
tis. *add. ad Rit. M. C. V. 166. num. 50. verſ.*
ex quo infero. Salgad. *laberynt. creditor.*
part. 3. cap. 6. §. unic. num. 6. Foller. *prax.*
cenſual. num. 54. Milanenſ. *deciſ. 13. num.*
89. Quippe ſi compenſationis exceptio
reciperetur pragmaticæ diſpoſitioni
ſummoperè obſiſteret, quæ cum rea-
lem ſolutionem cupiat videtur com-
penſationem admitti non poſſe, quia
hæc non ſolùm non eſt realis ſolutio;
ſed eſt modus improprius fictus, ac ima-
ginarius ſolvendi, prout optimè atte-

ſtantur Giurb. *ad Conſuetud. Meſſanenſ.*
cap.2. gloſſ. 16. part.1. num 9. Larrea. *de-*
ciſ. 87. num. 3. Tiraquell. *de retract. lignag.*
§.3. gloſſ. 3. num. 2. Tuſch. *concl.* 488. *lit. C.*
Chriſtinęus. *deciſ. Belg.* 38. 39. & 40. *vol.* 3
23 Et ubicumque ſtatutum omnes exce-
ptiones præter exceptionem ſolutionis
depellit compenſationis exceptionem
quoque defringit juxta doctrinam Bar-
toli. *in l.1. §. & parvi. ff. quod vi aut clam.*
Nattæ. *conſil.* 373. *num.* 4. Alex. *conſil.* 94.
col.2. vol.4. Foller. *prax. cenſual. verb. Quæ*
quidem exequutio. num. 54. Et quoties
24 ſtatutum manualem expoſcit ſolutio-
nem haudquaquam compenſationem
admittere poſſe docent Milanenſ. *deciſ.*
Sicil. 14. *num.* 19. *lib.* 2. Crot. *conſil.* 139.
num. 7. Marcus. *deciſ. Delphin.* 148. *num.* 17
lit. C.
25 Altimar. ad Rovit. *obſervat.* 60. *num.*
22. *tom.* 1. Diſtinctione utitur; ſcilicet
aut creditum compenſare volentis eſt
liquidum altiorem indaginem non ex-
poſcens, & tunc ſuſpicatur compenſa-
tionem contra pragmaticam admitten-
26 dam eſſe. Aut creditum non eſt liqui-
dum, & tunc compenſationem diſpel-
lit. Sed ego hanc Altimaris diſtinctio-
nem ſuperfluam contueor, cum juris
comperti ſit compenſationem num-
quam admitti poſſe; niſi creditum ſit li-
quidum, & quoties de recipienda com-
penſatione hæſitatur ſupponitur tam
creditum, quàm debitum eſſe liquidum,
ut ſancivit Imperator Juſtinianus per
quamdam ſupremam conſtitutionem,
quæ invenitur in *l. final. C. de compenſat.*
Idipſum eruitur ex altero Alexandri
Severi reſcripto in *l. ſi conſtat. 4. C. de com-*
penſat. Ubi tantummodò compenſatio
recipitur ſi judici conſtiterit debitum,
& creditum eſſe liquidum; alioquin
compenſatio quidèm expellitur. Unde
fruſtra ſecernitur caſus, quo debitum ſit
liquidum, vel illiquidum, cum neminem
27 latere reor illud juris axioma de illiqui-
do ad liquidum compenſationem dari
non poſſe; ſed ad aliud judicium eam
judices reſervare tenentur, ut expreſsè
jubet Juſtinianus in dicta *l. fin. C. de com-*
28 *penſat.* Idcirco hujuſmodi diſtinctione
depulsâ, ac contrariâ ſententiâ nihil ob-

luctante aſſerendum eſt; compenſatio-
nem adversùs pragmaticā admitti poſſe,
licèt realem ac integralem ſolutionem
exoptet, quam concluſionem amplecti-
tur licèt incōditè, & ſuboſcurè D. Caro- 29
lus Petra Dux Vaſti Girardi, Sacri Re-
gii Conſilii Anteſignanus, ac præclariſ-
ſimi nobiliſſimique Calatravenſis Or-
dinis Eques, vir ſumma doctrina præ-
ditus, & forenſium rerum peritiſſimus
in *commentar. ſuper Ritu M.C.V.* 166.
num. 185. *verſ. verùm dubitamus.*
Hujus aſſertionis ratio eſſe poteſt, 30
quia quamvis pragmatica realem ſolu-
tionem exquirat illius diſpoſitioni ſa-
tisfit per compenſationem ſolvendo,
quoniam juxta juris illud axioma nihil
intereſt ſolvere, vel compenſare *text. in*
l. debitor. ff. qui pot. in pignor. habeant. text.
in l. ſi conſtat. C. de compenſat. text. in l. vel
permutavit. ff. de liberal. cauſ. text. in l. de-
diſſe. ff. de verb. ſignificat. text. in l. ſi pecu-
lium. §. de illo. ff. de ſtat. liber. text. in l. am-
plius non peti. ff. rem rat. hab. Et quam- 31
quam modus ſolvendi per compenſa-
tionem ſit fictus improprius, ac imagi-
narius, ut tradunt Heringus. *de fidejuſ-*
ſor. cap.2. §.6. num. 13. Zacch. *de ſalar.*
quæſt. 104. *num.* 18. Cardinal. de Luca. *de*
credit. diſcur. 48. *num.* 6. Turret. *conſil.* 10.
num.2. vol.1. Crot. *conſil.* 139. *num.* 7. *lib.*
1. Oſuald. *in not. ad* Donell. *lib.* 14. *comm.*
jur. civil. cap. 19. & *lib.* 19. *cap.* 4. *liter. P.*
Sylva *de ſalar. quæſt.* 58. *num.* 10. Cancer.
var. reſolut. tom.2. cap.3. num. 33. Larrea.
deciſ. 87. *num.* 9. Mauz. *de ſolut. cap.2. §.5.*
Parlador. *lib.2. rer. quotidian. p.5. cap. fin.*
§.11. num. 30. Attamen non per hoc 32
pragmaticæ diſpoſitioni compenſans
refragatur, quia pragmatica ipſa non
inſpicit nec minùs meditatur modum
ſolvendi: ſed tantummodo ultimum
finem contuetur, videlicet, ut creditor
debitum ſibi aſſequatur, & non intereſt
creditoris, an decem, quæ ſibi deben-
tur realiter, ac manualiter ſibi ſolvan-
tur; an patiatur pro alia decem, quæ
ipſe alicui debet apud eum compenſa-
tionis gratia manere.
Unde cum modus fictus, & imagi- 33
narius ſolvendi per compenſationem
pragmaticæ non adverſetur, certùm
enim eſt quoad ultimum finem com-
pen-

penſationem, & ſolutionem realem
34 pari paſſu ambulare, & ex compenſatione realiſſima veriſimaque ſuboritur liberatio, ut tradunt Giurb. *ad Conſuet. Meſſanenſ. cap.2. gloſ.16. num.10.* Tyndar. *opuſcul. de compenſat. art.7.* Alex.
35 *conſil.12. vol.2.* Et multoties compenſatio magis, quàm ipſa realis ſolutio operatur, quia debitore invito pro parte ſolvi non poteſt *text.in l.tutor. §.Lucius.ff.de uſur. text. in l.quidam æſtimaverunt.ff.eod.* Sed benè compenſari *text. in l.ſi conſtat.4.de compenſat.*

36 Nec officit ſi urgeatur pragmaticam realem numerationem expoſcere. Nam reſpondetur, quod is qui compenſationem objicit ſolvit, & omninò numerat, ſi non naturaliter ſaltem civiliter Giurb. *ad Conſuet.Meſſanenſ.part.1.cap.2.Gloſſ 16. num.9. in fin. per text.in l.ſi rem §. omnis ff. de pign. act. text. in l. ſolutionis verbum, & l. ſatisfactionem ff. de*
37 *ſolut.* Quæ civilis numeratio idem, quod naturalis operatur argum. *text. in l.adoptio.ff.de adopt. text. in l. filio.ff. de liber.& poſthum.*

38 Denique pragmatica admittit realis ſolutionis exceptionem; ſed ſtatutum, admittens ſolutionis exceptionem, compenſationem nequaquam explodit, ut ex Rodriguez. *de exequut. cap. 6.num.8.* Chart. *deciſ. 77. num.20.* Perez. *in l.4.Gloſſ.mandamus. verſ. quæro exceptio compēſationis ſit.8.lib.3.ordinam.* Seraphin. *de privileg.juram. privileg.74. num. 118.* Gregor.Lopez. *in l.20.gloſſ.aſta diez dias. tit.14.part.5.* Parlador. *lib.2. rer. quotidian.par.5.§.11.num.30.* Aviles. *in l. prætor num.7.* Paz. *prax. part. 4.cap.3. num.8.* Gutierrez. *de juram.confirm. p.3. cap.6.num.2.& practicar. quæſt.12. num. 4.lib.1.* tradidit Giurb. *obſerv.106. num. 10.* Ergo ſi compenſationem non diſpellit, à contrario ſenſu eam fovere ſatis oſtenditur, quod in caſu pragmaticæ noſtræ veriſſimum autumo.

39 Quid dicendum in hoc Regno ubi, ut tradidit Paris de Puteo *de Reintegrat. feudor. fol. mihi 51. col.4. num.23.* Res particulares feudi per publicum inſtrumentum concedi ſolent cum juramento, & pœnis. An tunc compenſatio locum ſibi adſciſcatur? & ad affirmativam ſententiam proniorem conſpicimus Bartolū. *in l.amplius non peti ff. rem rat. hab.* Sed interim cōpenſare cupiens exiſtente inſtrumento de debito ſtabit, uſque quo in vinculis alligatus probabit, & probatâ ſuâ cōpenſatione relaxabitur, ut ex Bald. *in l.1.C. de compenſat.* Docet Paris de Puteo *de reinteg. feud.fol. 51. col.4. in fin. n.27.* Quippe hu- 40
juſcemodi inſtrumenta ſicut ſententia exequutionem habēt paratā; ſed in ſentētiæ exequutione cōpenſatio admittitur Gothofred. *in not. ad l. verum eſt lit. N. ff.de compenſat.* Treutler. *ſelect.diſput. vol. 1. diſput. 25. theſ. 11. liter. D.* Bonden. *de jur.controv. collect. 43. num. 32.* Sed Paris. *loc.cit.* Cōſulit, ut debitor in- 41
ſtrumentale debitū, ſeu redditum confiteatur, aſſerēdo fiat mihi exequutio in tali debito ad quod creditor mihi tenetur, qui vigore inſtrumēti contra me exequitur, quod debitum in præſenti offero probaturum, quia intus habet quod petit; ne cum mea jactura locupletetur, vel ſatisfactionis objiciam exceptionem, quia recipit tantam pecuniam, vel tanta bona, quæ vendantur, & de pretio ſibi ſatisfiat, vel talia bo- 42
na mobilia majoris valoris de quorum pretio eſt ſibi ſatisfactus: nec tunc obſtabit juramentum contra exequutionem ſatisfactionis, quia juramentum non debet eſſe vinculum iniquitatis *text.in cap. cum contingat.de jur. jurand.* Quoniam nemo cum alterius jactura 43
debet locupletari *text. in l. nam hoc natura ff.de condict.indeb.*

Quod compenſationis exceptio op- 44
ponatur contra inſtrumentum excludens omnes exceptiones præter exceptionem ſolutionis patet ex eo, quod multi arbitrati fuere compenſationem veram ſolutionem dici, quamquam ſolvendi modus ſit fictus, ut ſunt Covarruv. *in cap.quamvis pactum. part. 1. § 4. num.9. verſ.ea vero.de pact.in 6.* Turret. *conſil.49.num.37.lib.2.* Surd. *deciſ.191.in fine.* Graſſ. *de excep except.16.n 12.* Cenc. *de cenſib. quæſt.108. num. 13. verſ. nihilominus.* Ubi aſſerit compenſationem 45
habere vim ſolutionis in pecuniā numeratā, ut tradit Conciol. *allegat.23.n 48.* Idipſum extruditur ac depromitur ex 46
qua-

quadam ſententiâ eximii Juriſconſul-
ti Pauli *lib. 3. ad Plau.* Repoſita in *l. ſi
peculium* 20.*§.de illo.ff.de ſtat. liber.* Ubi
poſtquam ſciſcitatur, ac quærit de illo,
ſi invitò hærede, aut neſciente det: an
nummos faciat accipientis; Quò au-
thoritate Juriſconſulti Juliani in-
nixus ſuſpicatur ex hac causâ conceſ-
ſam videri ſtatu liberis alienationem
nummorum etiam invito hærede; &
imo eos facere accipientis pecuniam.
Poſtquam Paulus *in dicta l. ſi peculium*
47 Hanc doctrinam firmavit aliam dubi-
tandi cauſam effingit; ſcilicet ſi ſervo
dominus in teſtamento libertatem re-
linquat eâ conditione, ut prædictus
ſervus aliquid hæredi præſtare tenea-
tur; an ſi eandem ſummam, quam ſer-
vus dare compellitur, eidem ſervo hæ-
res debeat compenſari poſſit cum eâ,
quam ſervus ex teſtantis voto hæredi
dare gravatur? Huic hæſitationi Pau-
lus affirmativè reſpondit, ut locum
optimè compenſatio adſciſcere poſſit
per hæc verba: *Quid ſi hæredi dare juſ-
ſus eſt decem, & eam ſummam hæres de-
beat ſervo, ſi velit ſervus eam pecuniam
compenſare erit liber.* Quibus ex verbis
evincitur compenſationem admitti
poſſe etiam in caſibus, in quibus realis
ſolutio depoſcitur. Igitur ſi conditio
dandi aliquid hæredi adimpletur per
fictam ſolutionem, ſcilicet per compen-
ſationem; multò magis compenſa-
tio admitti debet in caſibus, in quibus
ſtatutum realem ſolutionem expoſcit.
48 Et quamquam conditio in forma ſpe-
cifica ſit adimplenda, ut eruitur ex diſ-
poſitione *text. in l. qui hæredi. & l. Mævius
ff. de condit. & demonſtrat.* Prout quoque
inſectantur ac amplectuntur Fuſar. *de
ſubſtit. quæſt.* 246.*num.* 16. Menoch. *conſil.*
1. *num.* 410. *& conſil.* 35. *num.* 4. Novar.
quæſt. forenſ. lib. 1. *quæſt.* 40. *num.* 4. Cardoſ.
prax. Judic. verbo. conditio. num. 3. Caſtill.
lib. 5. *controv. jur. part.* 2. *cap.* 119. *num.* 6.
Surd. *deciſ.* 209. *& conſil.* 168. *num.* 18. Tu-
ſch. *practicar. cõcluſ.* 595. *num.* 4. *lit. C.* Va-
laſc. *conſultat.* 82. *num.* 11. *verſ. præterea.*
Cevallos. *comm. contra comm. tom.* 4 *quæſt.*
900. *n.* 55. Attamen per compenſatio-
nem cõditioni aſſentatur ut emergitur
ex dicta *l. ſi peculium. §. de illo. verſ. quid
ſi hæredi. ff. de ſtat. liber.* Hoc enim non 49
neceſſarium ſequitur, ut compenſatio
locum ſibi arroget. Quippe hujuſmodi
doctrinam Paulus ipſe dulceſcit, dum-
modo ſervus ille compẽſare patiatur, ut
enitet ex illis verbis. *Si velit ſervus eam
pecuniam compenſare.* Cum nemo ſi po-
tius ſolvere velit, compenſare cogatur,
ut docuit Juriſconſultus Julianus *lib.
90. digeſtorum in l. unuſquiſque. ff. de com-
penſat.* Nam unuſquiſque credito-
rem ſuum, eundemque debitorem pe-
tentem ſummovet ſi paratus eſt com-
penſare, ut latè proſequitur Faber. *lib.
16. Rational. tit.* 2. *ad d. l. unuſquiſque. ff. de
compenſat.* Igitur cum morientium vo- 51
luntates ac vota ſolertè ſectari debea-
mus, ut exprimit Juriſconſultus in *l. in
conditionibus. ff. de condit. & demonſtrat.*
Sequitur eorum volũtatem neutiquam
adimpleri poſſe per compenſationem
ſi veriſſimæ ſolutionis vice non fungere-
tur. At cum ſanè adimpleatur conſe- 52
quens confitendum ſubjicitur, ut ſi ſu-
præma hominum voluntas haudqua-
quam compenſationi obluctetur; minus
ſtatuti diſpoſitio eidem obſtare debet,
quominus debeat admitti; quamvis om- 53
nes exceptiones præter ſolutionis realis
exceptionem ſuffringat, cum ſolvere ac
compenſare idem ſit argum. *text. in l. ſi
conſtat* 4. *C. de compenſat. text. in §. in bo-
næ fidei. Inſtitut. de act.* Quippe ut aſſe-
veravit Juriſconſultus Paulus *lib.* 51 *ad
Edictum in l.* 19. *ff. de liberal. cauſ.* Nihil
intereſt an permutavit, vel compenſa-
vit eo nomine; nam et is dediſſe intelli-
gendus. Unde jure meritò autumo com- 54
penſationem locum ſibi aſciſcere opti-
mè poſſe adversùs ſtatuti diſpoſitio-
nem; dummodo expreſsè ſtatuto non
caveatur, ut compenſatio contra ipſum
admitti non poſſit. Cæteroquin ſemper
quidem admittendam fore arbitror ex
generalitate *text. in l. unuſquiſque. ff. de
compenſat. & l. final. C. eodem.*

Finis Libri Primi.

DON LEONARDI GUTIERREZ DELA HUERTA HISPANI

TRACTATUS DE COMPENSATIONIBUS LIBER SECUNDUS.

SUMMARIUM.

1 *Annona unde dicatur.*
2 *Annonæ nomine quid comprehendatur.*
3 *Panis diarius comprehenditur ſub nomine annonæ.*
4 *Annona continet penſiones.*
5 *Salarium cauſa victus datum comprehenditur in annona.*
6 *Sub nomine annonæ comprehendũtur non ſolùm fruges, ſed omnia quæ annus ſuppeditat ad alimoniam noſtram.*
7 *Annona ſumitur pro omni commeatu, ſeu exercitus proviſione.*
8 *Annona magnis copiis ad exercitum convehi oportet.*
9 Expenditur text. in l. Ideò condemnatus. ff. de compenſat.
10 *Compenſatio in cauſa annonaria non admittitur.*
11 *Compenſatio non habet locum in debitis ex cauſa victuali.*
12 *Compenſatio excluditur in rebus, quæ ad alimoniam pertinent.*
13 Expenditur text. in l. Non utique. §. Ad frumenti. ff. de adminiſtrat. rer. ad Civitat. pertinent.
14 Expenditur text. in l. In ea. C. de compenſat.
15 Text. in l. Ideo condemnatus. ff. de com-

compenſat. quomodo legendus.
16 *Edulitatis nomine intelligitur rerum edulium largitio.*
17 *In pandectis Florentinis legitur* Æditatis tempore.
18 *Edulitas apud Authores latinos raro admodum reperitur.*
19 *Largitio rerum edulium à Principe in Populum cum magna eſſet, annonæ caritas conferri ſolebat.*
20 Lampridii locus refertur.
21 Cujacius Duarenum *vellicat, quia dixit Edulitatis nomen latinum non eſſe; unde deceptum fuiſſe fatetur.*
22 Cujacius pro edulitate Vilitatem legendum docet.
23 Cujacius Lampridii locum emendat.
24 *Edulitas cum Vilitate nihil habet affinitatis.*
25 Lampridii locus expenditur, & explicatur.
26 *Edulitatem populus Romanus petebat à Principe.*
27 Intellectus ad locum Lampridii.
28 *Magiſtratus annonæ rationem habere debet.*
29 *Annonæ cura maxima eſſe debet.*
30 *Saturo populo nihil lætius eſt; nec ſeditioſius jejuno & famelico.*
31 *Ubertas augetur adhibita cura.*
32 *Jura maximoperè invigilarunt, ut agri colerentur.*
33 *Judices olim apud Civitatum portas manebant, ut jus agricolis redderent.*
34 *Ruſtici deferentes utenſilia ad Civitates extemplò expediri debent.*
35 *Elyenſium inſtitutio celeberrima.*
36 *Annona juſto prætio debet vendi; nam ſi vili vendatur, ſequitur commerciorum raritas.*
37 *Curator ſeu Præfectus frumenti olim in ſingulis Civitatibus Romani Imperii fuit.*
38 *Ædilis cerealis quis fuerit.*
39 *Joſeph in Ægypto a Pharaone annonæ ſupremam accepit præfecturam pro futura ſeptennali ſterilitate.*
40 *Joſeph ab Ægyptiis Mundi Salvator vocatus fuit.*
41 *Parrochus dicebatur, qui præbebat annonam.*
42 *Præfectus annonæ dicebatur, qui juſtè diſtrahendis eduliis præerat.*
43 *Ædilitas apud Siculos in uſu fuit.*
44 *Agaranomi apud Græcos annonam curabant.*
45 *Ædilis Cerealis in prima Republica rei frumentariæ præerat.*
46 *Ædilis authoritas fuit iniquas menſuras frangere, ac negotiatores coërcere.*
47 *Ædiles ſi aliquem cædant, non habetur ut vilis perſona.*
48 *Mercatores mercandi commodum excedere non debent.*
49 Ariſtonicus tulit legem, qua rebus venalibus prætium impoſuit.
50 Honorius, & Theodoſius conſules prætium piſcibus impoſuerunt.
51 *Annonæ functio æſtimari debet tempore famis, & ſterilitatis, ut obviameatur Principum Tyrannidi.*
52 *Pœna legis Juliæ Annonariæ duplex eſt.*
53 *Pœna nummaria legis Juliæ annonariæ eſt viginti aureorum.*
54 *Pœna legis Juliæ annonariæ criminalis, eſt bonorum amiſſio, & exilium perpetuum.*
55 Galba quomodo punivit quemdam, qui annonam arctiſſimam ſummo pretio vendebat.
56 Athenagora Cynicus Athenis virgis cæſus fuit, quia tempore famis triticum aſportavit.
55 *Triticum aſcondens Jure Divino maledicitur.*
58 Caſſiodori epiſtola memorabilis.
59 *Lardum ad peregrina loca deferri non debet.*
60 *Annona ſumitur pro tributo Principis.*
61 *Annona ſolatio dicebatur.*
62 Emendatio, ſeu lectio vera text. in l. Ideo condemnatus. ff. de compenſat.
63 *Edulitatem, & ædilitatem veteres promiſcuè accipiebant.*
64 *Ædilitas, & Edulitas inter ſe differunt.*
65 *Edulitas ſcribitur ſine dipbthongo.*
66 *Edulitas derivatur à verbo edo.*
67 *Edo ſcribitur ſine dipbthongo:*
68 *Verba derivata patris naturam ſequuntur.*
60 *Ædilitas, et ædilis dicuntur ab æde, et nota dipbthongi notantur.*
70 Intellectus ad text. in l. Ideo condemnatus. ff. de compenſat.
71 *Compenſationem opponere non poteſt condem-*

demnatus ex cauſa frumentaria.
72 Concordia ad text. in l.Ideo condemnatus. cum text. in l.Ob negotium. ff.de compenſat.
73 *Pecunia frumentaria dicitur, quæ curatori rei frumentariæ traditur ex ærario publico ad frumentum comparandum.*
74 *Compenſationem objicere non poteſt debitor Reipublicæ ex cauſa annonaria, vel ex cauſa alimentorum.*
75 *Pecunia, quæ datur ædili non eſt publica, ſed ex privatis facultatibus erogãda.*
76 *Annonaria cauſa quando dicatur.*
77 *Compenſatio in annona publica refellitur, ſecus verò in privata.*
78 *Ædilis, & Curatoris rei frumentariæ differentia.*
79 *Condemnatus ex curationis cauſa tamquam debitor pecuniæ frumentariæ compenſatione uti nequit.*
80 Intellectus ad text. in l.Ob negotium, ff.de compenſat.
81 *Ædili non pecunia, ſed annona inter cives diſtribuenda tradebatur.*
82 *Ædilis ſi compreſſerit annonam, & ob id damnatus ſit, compenſatione uti poteſt.*
83 Senſus text. in l.Ideo condemnatus. ff.de compenſat.
84 *Stipendium dicitur a ſtipe, et pendo.*
85 *Quæſtores ante nummum ſignatum ſtipem militibus appendere ſolebant.*
86 *Stips à veteribus à ſtipando dicebatur.*
87 *Pecunia ſtipata, quæ dicebatur.*
88 *Stipendium eſt æs militare.*
89 *Diſpenſatores dicebantur, qui ſtipendia militibus dabant.*
90 *Stipendium eſt præmium militum.*
91 *Agri militibus per colonias diſtribuebantur.*
92 *Præmium emeritum quale dicebatur.*
93 *Differentia inter præmia, et emerita.*
94 *Militibus animalia, et ſemina propter agros dabantur.*
95 *Militibus Privilegia, et immunitates concedebantur.*
96 *Præmium labori ſuccedere debet.*
97 *Tempus juſtum militiæ erat viginti annorum.*
98 *Stipendia olim juvenis facere incipiebat anno ætatis ſuæ* xvii.
99 *Tempus militiæ ſub aliis Principibus variavit.*
100 *Sacramentum in primordio militiæ emittebatur.*
101 *Miſſionum genera quot.*
102 *Miſſio honeſta expleto militiæ tempore dabatur.*
103 *Miſſio cauſaria dabatur ante impletionem temporis militiæ ob valetudinem.*
104 *Miſſio ignominioſa eſt, quando quis ob delictum ſolvitur Sacramento.*
105 *Miſſio alia eſt, quæ datur extra ordinem.*
106 *Cæſar cum ad Gades advẽtaret, animadversâ apud Herculis templum Magni Alexandri imagine ingemuit, et continuò miſſionem efflagitavit.*
107 *Compenſatio in ſtipendiis locum non habet.*
108 Expenditur text. in l.Aufertur. §.ut debitoribus. ff.de jur.fiſc.
109 *Compenſatio in alimentis refellitur.*
110 *Tributum, et ſtipendium an differant?*
111 *Differentia inter tributum, et ſtipendium.*
112 *Dictio, Et, non ſemper eſt copulativa, nec ſemper ſimiles orationis partes conjungit.*
113 *Compenſatio excluditur in tributis, et ſtipendiis.*
114 *Gabella compenſari an poſſit?*
115 *Gabella comprehendit omnem publicam exactionem.*
116 *Compenſatio in omnibus actionibus admittitur.*
117 *Gabella eſt odioſa.*
118 *Principes in imponendis gabellis ſuaviter ſe gerere debent.*
119 *Philippi Sexti Regis Francorum verba.*
120 *Peryander Corinthiorum Rex à nemine tributum exegit.*
121 *Marcus Antonius Philoſophus Imperator nè Populum exactionibus vectigalium oneraret, veſtẽ uxoriam vendidit.*
122 *Metellus Nepos tempore Clodiana commotionis vectigalia P.R. ut populo obtemperaret, abrogavit.*
123 *Apollonii Tianei admonitio ad Veſpaſianum Imperatorem.*
124 *Alexander Severus Imperator vectigalia Civitatibus ad proprias fabricas earum deputavit.*
125 *Provinciæ exactionibus ſpoliandæ non ſunt, alioquin imminent bella.*
126 *Trajanus laudatur ab Eutropio, quia nihil injuſtum operatus fuit ad augendum fiſcum.*

127 *Paſtoris boni eſt pecus tondere non deglubere, ut ſcripſit Tiberius Cæſar Æmilio Recto qui Ægypto præerat mittenti majorem ſummam conſtituta.*

128 *Compenſatio ab æquitate naturali introducta eſt.*

129 *Noſtra potius interrſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere.*

130 *Compenſatio in Gabellis non habet locum.*

131 *Fiſcus quando non reperitur privilegiatus utitur jure communi.*

132 *Gabella comprehenditur ſub nomine vectigalium.*

133 *Vectigal, eſt nomen generale comprehendens quidquid emolumenti ac compendii ex quacumque re ad publicum uſum capitur.*

134 *Gabella quid ſit.*

135 *Pauper Gabellarum nomine à fiſco conventus poteſt compenſationem ei opponere.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Annonis, Stipendiis, & Gabellis locum habeat compenſatio.

QUÆSTIO I.

1 PRIMAM hujus Secundi Libri quæſtionem quidèm adoriar, ſi athematis afficti dubii ortu liceat ordiri. Quod nemo legalis Philoſophię ſcriptitanti ſanè diffitetur. Quadecauſa ab etymo projectam hæſitationem occipio, adnotans Annonam ab anno, quia annua alimonia, vel quia in annū ſervetur, vel percipiatur ex anni provētibus dictā fuiſſe ut atteſtātur Valla. *lib.4. elegant.cap.35.* Gregor *ſyntagmat. Jur.part.3.lib.39.cap.30. num.1.* Rebuff. *in l.Frugem 77. ff.de verb.ſignif.* Caſtrus. *de Annon.civil.* Bulanger *de Imp.Roman. lib.6. cap.8.* Amaya *in Rub. C. de Annon. num.1.lib.* 10. Lucas de Penna *in rub. C. de erogat.militar. Annon.* Turneb. *lib.26. adverſar.cap.16.* Explicans illud Plaut. *in trinum.act.5.ſcen.4.*

Cæna, ac Annona eſt ſine ſacris hæreditas.

Nomine profectò Annonæ compre- 2
henditur frumentum, vinum, oleum,
caro, & alia Edulia, & cellarienſes ſpe-
cies text. *in l. 1. & l. Jubemus. C. de erogat.
militar. Annon. lib.12.* text. *in l. Prò locis.
5. C. de Annon. & tribut. lib.10.* Porrigitur 3
quoque ad panem coctum diarium
text. *in l.1. C. de Frum. urbis Conſtantino-
polis lib.11.* Ad penſiones text. *in l. 1. C.* 4
de Annon. civil. lib.11. Et ad ſalarium vi- 5
ctus cauſa datum text. *in §. Sic igitur.
Auth. ut Judic. ſine quoq. ſuffrag. fiant. tit.
2. collat.2.* Et colligitur ex Plaut. *in
captiv. act. 3. ſcen* 1.

Qui concilium iniere, quo nos victu,
& vita probibeant
His diem dicam: irrogabo multam:
ut mibi cænas decem
Meo arbitratu dent, cum cara Annona ſit.

Non ſolùm annonæ nomine fruges, 6
cenſentur; verùm etiam omnia quæ annus ſuppeditat ad alimoniam noſtram, ut patet ex Columell. *lib.9.* dum dixit: *Vel lactis Annona permittis.* Cicer. *lib. 2. de Divinat. Putarem Annonam in macello cariorem fore.* Et Valla *lib. 4. elegant cap. 35.* Referens hunc Ciceronis locum: *Neſcio*, ait, *An macellum, non tantùm pro loco, ubi caro venditur accipiatur, ſed ubi, & Annona.* Juvenal *Satyr.9.*

His opibus numquam cara eſt annona veneni.

Sumitur etiàm prò omni commea- 7
tu, ſeu exercitus proviſione, ut apud Vulcat. Gallican. in *Avid. Caſſ.* Vallam *lib. 4. elegantiar. cap. 35.* ibi: *Ferè nibil aliud cōtinet commeatus, quàm Annonam.* Idem tradunt Cujac. *in rubr. C. de annon. & tributis lib.11.* Duaren. *lib.1. diſputat. anniverſ. cap.26.* Donell. *comment. Jur. Civil. lib.16. cap.15.* Guther. *de offic. domus Auguſt. lib.3. cap.17.* Gothofred. *in not. ad l.32. §. Lucius. ff. de adminiſtrat. tutor.*

tutor. Et commeatu prò Annona exer-
citui neceſſaria uſi sūt Tacitus, & Pli-
8 nius *in epiſt.* Non immeritò; quia An-
nona magnis copiis ad exercitum con-
uehi oportet.
9 Compenſationem admittendam eſ-
ſe in cauſa Annonaria docemur ex Pa-
piniano *lib.1.reſponſor.* Quod eſt repoſi-
tum in *l. Ideo condemnatus.17.ff.de com-
penſat.* Ubi condemnatus ex cauſa An-
nonaria Fiſco, ſeu Reipublicæ poteſt
opponere compēſationem. Verba text.
ſunt hæc: *Ideò condemnatus, quòd ar-
ctiorem Annonam ædilitatis tempore præ-
buit, frumentariæ pecuniæ debitor non vi-
debitur: & ideò compenſationem habebit.*
10 Sed hujuſmodi Papiniani reſponſo
minimè refragante, contrarium tenen-
dum eſt; ſcilicet adversùs Annonariam
cauſam compenſationem opponi non
poſſe; quam opinionem quoque ample-
ctuntur Cujac. *in rubr. C. de Compenſ. lit.
A. & in appendic recitat. ſolemn. ad lib.4.
C. tit.31. in fin.* Donell. *comment. Jur.
Civil. lib.16. cap.15. fol. mihi 694. num.4.*
Gloſſ. *in l. ob negotium ff. de compenſat.*
Gregor. *Syntagmat. Jur. univerſ. part.3.
lib.21. cap.22. num.6.* Lucas de Penna. *in
Rub. num.3. C. de Annon. & Tribut. lib.10.*
Bobadilla. *lib.3. Politic. cap.3. num.50.*
Mendez. de Caſtro *de Annon. civil. nu.17.*
Borcholt. *in opuſcul. de compenſat. cap.5.*
Gloſſ. *in §. im bonæ fidei. verb. depoſiti. In-
ſtitut. de Action.* Ripa *de remed. ad conſer-
vand. ubertat. nu.33.* Faber *in l. Ideò. & l.
ob negotium ff. de compenſat.* Peregrin. *de
Jur. fiſci lib.6. tit.7. num.15. verſ. ceſſat.* Fō-
tanell. *deciſ.466. num.16.* Azo. *ſumm. C.
de compenſat. num.10.* Zanger. *de except.
cap.8. part.3. num.25.* Barboſ. *in l. in ea 3.
num.11. C. de compenſat.* Niger. *de except.
cap.13. §.1. num.19.* Berſan. *opuſc. de com-
penſat. cap.2. quæſt. 2. num.13. & quæſt.10.
num.20.* Cardoſ. *prax. Judic. verb. com-
penſatio. num. 10.* Trentacinque. *variar.
reſolut. tit. de compenſat. reſol. unic. num.12.
lib.3. vol.1.* Zaſ. *in §. in bonæ fidei. num. 28.
Inſtit. de actionib.* Gloſs. *in l. Qui invicem
ff. de condict. indeb.* Hothoman. *Epit. lib.
16. tit.2. num 6.* Gothofred. *in not. ad l.
Ideò lit. Z. ff. de compenſat.* Cujac. *lib.2.
obſervat. c.23. in fin.* Hahn. ad Weſſemb.
lib.16. digeſtor. tit.2. num.6. Duaren. *lib.1.
diſputat. anniverſ. cap.26.* Donell. *in l.1.
num.9. C. de compenſat.*
Hujus concluſionis fundamina 11
ſunt. Primum text. *in l. Ob negotium 20.
ff. de Compenſat.* Ubi debitum ex cauſa
Victuali compenſari non poteſt. Papi-
niani verba ſunt hæc. *Ob negotium co-
piarum expeditionis tempore mandatum,
curatorem condemnatum, pecuniam Jure
compenſationis retinere non placuit quo-
niam ea non compenſatur.*
Secundum text. *in l. Aufertur. 46. §.* 12
ut debitoribus. ff. de Jur. fiſci. Ubi Juriſ-
conſultus Hermogenianus in cauſa
Annonaria compenſationem diffite-
tur ibi: *Ut debitoribus fiſci, quod fiſcus
debet, compenſetur, ſæpè conſtitutum eſt,
excepta cauſa tributoria, & ſtipendiorum,
item pretio rei à fiſco emptæ, & quod ex
cauſa Annonaria debetur.*
Tertium text. *in l. Non utique 2. §. ad* 13
*frumenti. ff. de adminiſtr. rer. ad Civit.
pertin.* Quo loco Ulpianus ſic ait. *Ad fru-
menti comparationem pecunia data reſti-
tui Civitati, non compenſari in erogata
debet: ſin autem frumentaria pecunia in
alios uſus, quàm quibus deſtinata eſt con-
verſa fuerit, veluti in opus balneorum pu-
blicorum, licet ex bona fide datum, proba-
tur compenſari quidem frumentariæ pecu-
niæ, non oportet ſolvi autem à procurato-
re Reipublicæ jubetur.*
Quartum text. *in l. In ea 3. C. de com-* 14
penſat. Ubi Alexander Imperator in
rebus, quæ Annonariam cauſam reſpi-
ciunt compenſationem admittendam
non eſſe Juſſit hìs verbis. *In ea, quæ
Reipublicæ te debere fateris compenſari
ea, quæ invicem ab eadem tibi debentur
is, cujus de ea re notio eſt jubebit, ſi neque
ex Kalendario, neque ex Vectigalibus,
neque ex frumenti, vel olei publici pecu-
nia, neque tributorum, neque alimento-
rum, neque ejus, qui ſtatutis ſumptibus ſer-
vit, neque fideicommiſſi Civitatis debitor
ſis.*
Non obſtat text. *in dicta l. Ideò con-* 15
demnatus ff. de compenſat. In cuius ex-
plicatione valdè torquentur Doctores
ac in elicienda verâ textus lectione, &
interpretatione ſe angunt. Nàm in Co-
dice Accurſii legitur. *Edulitatis tēpore.*
Quam lectionem allicit ac ſequitur idē

Digitized by Google

Accurſ.*in d.l. Ideò.verb. Edulitatis*.Eam-
que amplectuntur Budæus , Holoan-
der,& Alciatus , ut refert Gothofred.
16 *l. In notis ad dict. l. Ideò.lit. A.* Quo vo-
cabulo intelligunt rerum edulium la-
gitionem,& præbitionem fieri ſolitam
à Principe tempore carioris Annonæ.
17 Sed in Pandectis Florentinis non ;
Edulitatis tempore , ſed *Ædilitatis tem-
pore* lego. Quam lectionem ſequitur
ac conſectatur Cujac. *lib. 2. obſervat.
cap.23.& lib.14. cap.13.* Et eam inſequi
Holoandrum , Budæum, & Alciatum
in l.Pupillus ff.de verb. ſignificat. Fatetur
Duarenus *lib.1.diſput.Anniverſ.cap. 26.*
Rejectâ Accurſii opinione; licet Dua-
renus ipſe edulitatis nomen tueatur ,
cujus meminit in *tit.ff.de compenſat.cap.
2.in fin.* Quem aſſectatur Donell.*com-
ment. Jur. Civil. lib.16. cap.15. fol.mihi*
693.Et quamvis Duarenus aſſerat edu-
18 litatem apud Authores Latinos rarò
admodum reperiri ; tamen Papiniani ,
19 Ulpianique ſæculo uſitatam fuiſſe vo-
cem pro rerum ſcilicet edulium largi-
tione , & donatione, quæ à Principe in
Populum , cum magna eſset Annonæ
caritas , conferri ſolebat niteſcit ac
20 patet ex Lampridio *in Alexand.* ibi :
*Cum edulitatem P.R. ab eo peteret inter-
rogavit per Curionem , quam ſpeciem ca-
ram putarent . Illi continuò exclamave-
runt carnem Bubulam , atque Porcinam.
Tunc ille , non quidem edulitatem propo-
ſuit , ſed juſſit ne quis ſuminatam occide-
ret , ne quis Vaccam , ne quis Damalio-
nem tantumque intra biennium , vel pro-
pè annum Porcinæ carnis fuit, & Bubulæ,
ut cum fuiſſet octo minutalis libra ad duos,
unumque utriuſque carnis libra redige-
retur .*
21 At Cujacius *lib. 14. obſervat. cap. 13.*
Duarenum reſpuit ac vellicat, quia au-
tumavit edulitatis nomen latinum non
22 eſse. Unde deceptum fuiſse atteſtatur,
ac pro edulitate , vilitatem legendum
23 eſſe docet; quam contexturam rectiſ-
ſimam vocat , & relatum Lampridii
Locum emendat ibi : *Cum edulitatem
P.R. ab eo peteret.* Ex vetere ſcriptura
ſic corrigit . *Cum vilitatem P. R. ab eo
peteret* . In cujus comprobationem af-
fert quemdam locum Amiani Marcel-
lini *lib.14.*ibi:*Celebrari vilitatem intem-
peſtivam Argenti, cum impenderet inopia
graviùs rationabili reſponderunt .*
Hanc Cujacii emendationem ſtul- 24
tam eſſe offirmavit Donell. *Commen.
Jur.Civ.lib.16.cap.15.fol.mihi* 693.Nàm
quid habet aſſinitatis in literis eduli-
tas cum Vilitate ; itaut quis ſuſpicari
poſſit pro vilitate , quod ſcriptum erat,
errore repoſitum eſſe edulitatem ?
Quippe & ipſe contextus vilitatem
apertè refellit ; quamquam ad eandem
ſignificationem tendant, ut colligi po-
teſt ex Cicer.*in Orat.pro leg.Manil.*ibi :
*Tanta repentè Vilitas Annonæ ex ſum-
ma inopia , & caritate rei frumentariæ
conſecuta eſt unius ſpe & nomine , quan-
tam vix ex ſumma ubertate agrorum
diuturna pax efficere potuiſſet.*
Nec Cujacii emendationẽ abſolvere 25
poſſumus ex loco ſupra relato Lampri-
dii , ubi aſſeruit Alexandrum edulita-
tem non propoſuiſſe . Nihilominus ve-
rum eſt, ſi vilitatem reponimus. Nàm ſi
proponendi verbo intelligimus Ale-
xandrum vilitatem non exhibuiſſe, fal-
ſum eſt ; cum ipſe Lampridius ſubne-
ctat Alexandrum facto ſuo maximam
vilitatem induxiſſe . Sin autem intel-
ligimus eum non propoſuiſſe , hoc eſt
non oſtentaſſe, & eſſe pollicitum vilita-
tem: nec hoc quidem verùm eſſe ſatis
indicat Lampridius , qui ſcribit , quo
tempore Alexander vilitatem non pro-
poſuit; eodem tempore eum juſſiſſe ,
ne quis ſuminatam occideret, quod pla-
nè certum indicium eſt ejus, qui vilita-
tem, quæ petebatur, ſi modò peteretur,
vellet inducere. Deinde munera, & ſpe-
ctacula, & largitiones à Principe peti ,
& proponi Populo ſolitas legitur , ubi
autem vilitatem ſimpliciter peti , ubi
vilitatẽ proponi alibi reperitur ? Edu- 26
litatem petebat à Principe P. R. quæ
eſt rerum Edulium largitio, quæ fiebat
ab Ædile Plaut.*in Perſa act.1.ſcen.3.*

*Dare debet : præbenda Ædiles loca-
verunt.*

Hæc cum aptiſſimè præberetur in 27
iis rebus, quæ erant cariores, ut faciliùs
populo ſuppeterent ; ideò rogat Ale-
xander quam ſpeciem caram putarent;
ipſe autem hoc cognito non præbet
edu-

edulitatem, ſed pro edulitate vilitatem earum ſpecierum, in quibus edulitatem peterent. Quod multò plus eſt; & ad votum populi multò aptiùs, quàm ſi ſemel edulitatem propoſuiſſet. Quam convenientiſſimam ſententiam eſſe profatur Donell. *comment. Jur. civil. lib.* 16. *cap.* 15.

28 Cum ſub Annonæ nomine omnia, quæ ad alimoniam pertinent contineantur, ut eſt text. *in l.* 1. *& l. Jubemus. C. de erogat. milit. Annon. lib.* 12. Meritò Annonæ rationem magiſtratus habere debent cum in Republica rectè adminiſtrata, omnium aliarum rerum ma-
29 xima dèbet eſſe Annonæ cura, ut tradit Tapia. *de abundant in proœm. num.* 12. Novar. *in Pragm. rubr. de Annon. Collect.* 1. *num.* 4. Adducens illud Aure-
30 liani Imperatoris *Nihil lætius eſſe ſaturo populo, & nihil ſeditioſius jejuno, ac fame-*
31 *lico*. Quippe ex hac cura augeſcit ubertas; eâ verò ſpretâ laborat inopiâ text. *in l.* 1. *C. de Frument. urb. Coſtantinop. lib.*
32 11. Unde jura maximoperè invigilarunt, ut agri colerentur; & nè ruſtici ab illorum diſtraherentur cultura; in quorum cauſis ſummariè, ac celeriter procedendum eſſe ſancivit text. *in §. Si verò. Auth. de quæſtor.* Novitque Renat.
33 Chopin. *de privil. ruſticor. lib.* 3. *par.* 1. Qua de cauſa olim Judices apud Civitatum portas manebant, ut citiùs jus agricolis redderent; nè illis præberetur occaſio per Civitates, à cultura agrorum vagandi Tapia *de abund. part.* 2. *remed.* 3.
34 Inde profluxit, ut Ruſtici deferentes utenſilia ad Civitates illicò expediri deberent res conſignando, earumque aſſequendo pretium text. *in l.* 2. *ff. de Nundin.* Unde juxta Maſſinum *de confi-*
35 *ſcat. bonor. quæſt.* 18. *num.* 7. Celebris eſt illa Elyenſium inſtitutio, quorum propterea regio omnibus aliis Peloponenſi erat uberrima; quòd maxima pars gentis ita agri colendi ſtudioſa reddebatur, ut ſecundam, & tertiam ætatem ruri agens, magnis alioquin divitiis prædita nunquam Civitatem ingrederetur, ut teſtatur Galleſ. *de re frumentar. num.* 8. *verſ. Elyenſium Regionem.*
36 Hoc tamen debet eſſe cum moderamine, ſcilicet ut Annona non vili, ſed juſto pretio væneat, quia ſi vili pretio vendatur, ſequitur commerciorum raritas, quod arguit Amian. Marcellin. *lib.* 22. *Hiſtor. in Julian. Cæſar.* ibi: *Nulla probabili ratione ſuſceptæ popularitatis amore, utilitati ſtudebat vænalium rerum, quæ nonnunquam ſecus, quàm convenit ordinata inopiam gignere ſolet, & famem.*

Fuit ferè quondàm in ſingulis Civi- 37
tatibus Romani Imperii Præfectus, vel Curator frumẽti venditor, vel diſtributor Ulp. Lazi. *lib.* 2. *de Rep. Rom. cap. fin.* Budæus *in l. fin. ff. de muner.* Sed Briſſon. *de verb. jur. verb. Annona.* Hunc eſſe Ædilẽ 38
Cerealẽ teſtatur, cui opitulatur Gregor. *ſyntagmat. jur. univ. part.* 3. *lib.* 36. *cap.* 30. *nu.* 10. Aſpirat ipſi etiam Duaren. *lib.* 1. *diſput. anniverſ. cap.* 26. ſubnectens hoc non tantùm Romæ fuiſſe; ſed & in Municipiis quoque, ac Ædium præterea, & viarum publicarum ex text. *in l. Ædiles. ff. de via public.* Theopomp. *Inſtitut. de Jur. Natural. Gent. & Civil.* Sic Jo- 39
ſeph in Ægypto à Pharaone Annonæ ſupremã aſſumpſit præfecturã, pro futura ſeptennali ſterilitate, quam ipſe fuerat profatus, quod munus eâ ſedulitate, & prudentia exequutus fuit, ut Ægyptiorum lingua vocaretur Mundi Salvator 40
Geneſ. cap. 41. *verſ.* 47. Sub præfecto An- 41
nonæ, ut facilè creditu nobis obviam occidi Parrochus præbebat Annonam Porphyrion. Grammatic. Narrans illum locum Horatii. 1. *ſerm.*

Proxima Campano ponti, quæ Villula tectum.
Præbuit, & Parrochi, quæ debent ligna, ſalemque.

Et hos Porphyrion copiarios appellat, quo nomine etiam uſus fuit Cicer. *lib* 13. *epiſt. ad Attic.* ibi: *Artobarzanis filius venit, vult opinor Regnum aliquod à Cæſare emere; omnino enim Seſtius noſter parrochiis publicis occupavit, quod quidem facilè patior: verumtamen invito eum per literas, ut apud me diverſet*. Erat autem cũ Parrocho, & opinator qui exigebat Annonã text. *in l. Miſi* 7. *C. de Exactor. tribut. lib.* 10. text. *in l. Opinatoribus. & l.* 11. *C. de Erogat. milit. Annon. lib.* 12.

Qui juſtè diſtrahendis edulis præe- 42
rat nuncupabatur Præfectus Annonæ, de qua præfectura Cornel. Tacit. *lib* 1.

Digitized by Google

Annal. & Lamprid. in *Alexand.* Erat
43 & in Sicilia hujuſmodi Ædilitas, de qua meminit Cicer.*lib.2.ad Attic.*Eam-
44 demque apud Græcos curabant Agaranomi, & apud Latinos ædiles, & pretia rebus uterque imponebat vænali-
45 bus. Innuit utrumque Plaut.*in Captiv.* de Edictionibus illorum dicens.

Euge edictiones ædilitas. Hic quidem habet
Nimirumque uſque adeò eſt.
Niſi hunc facere ſibi Ætoli Agaranomum.

46 Rei frumentariæ in prima Republica Ædilis Cerealis præerat. Horũ authoritas fuit iniquas menſuras effringere, merces improbas, ac adulterinas diſjicere, atq; diſcindere, earumque negotiatores coërcere; ſummaria dumtaxat adhibita cognitione ipſis licebet Paulus *cap.12.de pericul.& commod.rei vend.*ait: *Lectos emptos ædilis, cum in via poſiti eſſent conſcidit, ſi traditi eſſent emptoris temporis eſſe periculum placet.* Ulpianus *c.14.de locat. & conduct.*ibi:*Si quis menſuras conduxerit, eaſque Magiſtratus frangi juſſerit; ſiquidem iniquæ fuerint Sabinus diſtinguit, utrùm ſit conductor, an non.* Calliſtrat. *tit.de Decurion.cap.12.*retur Eos,
47 qui utenſilia negotiantur, & vendunt, licèt ab ædilibus cædãtur, nõ oportere quaſi viles perſonas negligi, quò reſpiciens Juvenal.*ſatyr.*10.

Hujus qui trahitur prætextam ſumere mavis
An fidenarum, Gabiorumque eſſe poteſtas?
Et de menſura vis dicere? Vaſa minora,
Frangere pannoſus vacuis Ædilis Ulubris.

Perſyus *ſatyr.*1.

Seſe aliquem credens Italo, quod honore ſupinus.
Fregerit heminas Arreti Ædilis iniquas.

Plaut. in *Rudent. act.2.ſcen* 3.

Novi Neptunus ita ſolet; quamvis faſtidioſus
Ædilis eſt: ſi quæ improbę ſunt merces, jactat omnes.

48 Sic Valentinianus, & Valens in *l.1.C.de Epiſcopal. Audient.* Ad Chriſtianorum Epiſcoporum providentiametiam rejiciunt ne Mercatores mercandi commodum excedant, ut juvent pauperes in neceſſitate conſtitutos. Hoc enim intelligitur de rebus, quæ vænales exponuntur. Nam in aliis non licet pretium rebus privatè poſſeſſis imponere text.*in l.Nullus. C.de Judiciis.* Gloſſ.*in l. fin. §.Item Epiſcopi. ff. de Munerib.* ex Alexandro. Poëtâ in pileis meminit
Athæn. *lib.6 Dipnos.cap.2* Legis Ariſto- 49
nici de pretio rebus venalibus impoſito his verbis.

Ariſtonico nullus fuit prudentior
Latore legum poſt Solonem. Nunc quoque
Poſt ordinata legibus quam plurima,
Rectiſſimè legem novam tulit auream:
In poſterum ne venditores piſcium
Vendant ſedentes, uſque ſtent ad ultimum. Item
Nunc venditor, ſi piſcium quis vendidit
Pretio minore, quàm petivit illicò
In carcerem ut ducatur; æquo uti.
Pretioque contenti domum, vel putridos
Piſces ferant ii Veſperi: mittas anum,
Mittatur aut puer, ſenexve protinus
Omnes ement ex lege.

Honorius, & Theodoſius Conſules pre- 50
tium piſcibus impoſuerẽ, ut per vicina pondo piſcis primæ qualitatis ſolidus miniſtraretur à miniſtris piſcium Principis *l.1 de pretio piſcis lib.14. C.Theodoſ.*
Annonæ potiſſimùm hæc functio æſti- 51
mari tempore famis, & ſterilitatis debet, ut obviam eatur Divitum Tyrannidi. Nam ut ait Caſſiodor.*lib.4.variar. epiſt.5.* ibi: *Tunc grande commodum eſt cum indigentibus paciſci, quando fames ſolet totum contemnere, ut ſuam neceſſitatem poſſit expellere. Nam cum ambitioni ſuæ ſerviat propemodum donare videtur, qui vendit rogatus ad ſaturatos ire cum mercibus certamen eſt.*

Pœna legis Juliæ Annonariæ duplex 52
eſt. Civilis, ſeu nummaria, & extraordinaria criminalis eſt. Sic pœna alia 53
ultrà prædictas legis, de Annona nummaria eſt viginti aureorum text.*in l.2.ff. ad l. Jul.de Annon.* augetur, & promodo admiſi criminis tũ pecuniaria, tum corporalis, videlicet ſi Mercatores ineant 54
mo-

monopolium,vel propolæ,quo Annona
carior, vel merces reddātur; nā iis bonis
ſpoliātur, & perpetuò damnātur exilio
text.*in l.Unic.§.ſi quis.C.de Monopol.*Judi-
55 cium,hacdere extraordinarium de Gal-
ba Cæſare refert Sueton.in *Galba.cap.*7.
Qui cuidam militi qui perexpeditionē
arctiſſima Annona reſiduum cibario-
rum tritici modium centum denariis
vendidiſſe arguebatur, vetuit ubi is in-
digere cæpiſſet à quoquam opem ferri;
itaque fame extabuiſſe.Meminit Cicer.
56 *pro Flacc.* Athenis Athenagoram Cy-
num virgis fuiſſe cæſum, quòd in fame
triticum auſus fuit aſportare. Jure Di-
vino, qui abſcondit frumenta maledi-
57 citur in populis *Proverb.cap.*11. Theo-
doricus Gothorum Rex ex Caſſiodor.
*lib.*5.*variar.epiſtol.*34. Fauſto præpoſito
58 ſcribens,præcepit,ut potius incolis fru-
mentorum fœcunditas propria ſerviat,
quàm peregrinis commerciis ſtudioſa
cupiditas exhauriat: neque frumento
peregrinas naves priùs onerari ad aliena
litora tranſituras,quàm expenſæ publi-
cæ ad optatam copiam poſſent pertine-
re. Et rurſum Comiti Silicatariorum,
& portus curam agenti ſcribit Caſſiod.
59 *lib.*2.*variar.epiſtol.*12.ibi: *Speciem lardi
nullatenus jubemus ad peregrina traſmit-
ti, ſed in uſus noſtros propitia divinitate
ſerventur: ne quod in noſtris partibus con-
ficitur, noxia diligentia deeſſe videatur.*
60 Annona etiam ſumitur pro tributo
Principis conſiſtente in vino, oleo,fru-
61 mento, & ſimilibus, quod annonaria
collatio dicebatur, cujus fit mentio in
*l.*1. *§.*2.*l,fin.§.Qui annonam.ff.de Mune-
rib.& bonorib.*text.*in l.Unica.C.de Annon.*
tex.*in l.*1.*C.de præſcript.trigint.*tex.*in l.*2.
& 3 *C.Si propter public.penſitat.*text.*in l.
ſine hærede* 31.*§.Lucius.*6.*ff.de adminiſtr.
tutor.* Cujac. *in rubric.C.de annon. & tri-
but.lib.*10. Mendez. de Caſtr. *de annon.
civil. in rubric. num.*13. *&* 14. Pancirol.
lib. 3.*Theſaur.variar. cap.*31. *verſic.hæc
dici obtinuerunt.* Cujac.*lib.*6.*reſponſ. Mo-
deſtin. in l.ſine hærede* 31.*dict. §.Lucius.ff.
de Adminiſtrat. tutor.* Eòque pertinent
text. *in l.hactenus* 8. *l.Uſufructu* 52. *ff.de
Uſufruct.legat.* text.*in l.In ſumma* 6. *C.de
pign.*text.*in l. Quæro* 28.*ff.de Uſufruct.le-
gat.* text.*in l.Neque* 3. *ff.de impenſ.in reb.
dotal.fact.* text.*in l.Inter* 42.*ff.de pact.*

Undeequidèm Accurſii, & Duare- 62
ni opinione depulsâ verba *d. l.Ideo con-
demnatus.* Intelligi debent de ædile, ſe-
cus de *edulitate*;ideoque ut in Pandectis
Florentinis legendum eſt: *Ædilitatis
tempore*. Hoc eſt cum in ædilitate eſſet,
vel magiſtratus tempore, ut in *l.Æmi-
lius.ff.de adminiſtrat.tutor.* Et quod le-
gendum ſit *Ædilitatis tempore*. Tra-
dunt, ac tutantur Cujac.*lib.*2. *obſervat.
cap.*23. *& lib.*14.*cap.*13. Faber.*in l.Ideo
condemnatus. ff. de compenſat.* & licèt
Gothofred.*in not. ad dict. l. Ideò lit. A.
&* Cujac.*dict.lib.*14.*cap.*13. Teſtentur 63
veteres Edulitatem,& ædilitatem pro-
miſcuè uſurpaſſe,quod comprobant ex
Tertullian. *in Apologet.* ibi: *Philoſophi
Tyrannidem affectant, Chriſtiani verò
nec edulitatem*: Et quamquam pri-
ſci, ut Accurſius legiſſent *edulitatis*,
idque nomen ab edendi verbo dedu-
xiſsēt,inde ſenſim factum ſit, ut à qui-
buſdam eo in loco ſcriberetur, *Eduli-
tatis*: nec ipſos Diphthongi notam ani-
medvertiſse ſuſpicatur Cujacius. *lib.*2.
*Obſervat.cap.*23.Ubi aſſeverat utroque
verbo ſignificari Edulia,& obſonia.At- 64
tamen maximū inter *Ædilitatis,& Edu-
litatis* verbū intereſſe diſcrimen opinor.
Nam *Edulitas* ſcribitur ſine diphthōgo, 65
ut patet ex Aull.Gell. *lib.*17.*cap.*16.*Ge-
nera, nominaque Edulium hæc ſunt* &,
cum *Edulitas* à verbo *Edo* derivet,ſicut 66
Edo abſque Diphthongo conſcribitur, 67
ita etiam & *Edulitas*,& ratio eſt, quia
Derivata patris naturā verba ſequun- 68
tur,ut docet Emmanuel. *lib.* 3. *cap.*2.
*præcept.*8.*de derivat.Ædilis* verò, & *Æ-
dilitas*,ab *Æde* dicuntur,ut Calepin.ait
*verb.Ædiles.*Et ſemper Diphthongi no- 69
ta animadvertitur. Unde ſenſus *dict.l.
Ideo condemnatus.*Eſt quod Ædilis tem- 70
pore,quo Ædilitatis munere fungeba-
tur,ſi arctiorem Annonam præbuit, &
ideo condemnetur, non dicitur rei fru-
mentariæ debitor; ideoque adversùs
Rempublicam compenſationem oppo-
nere poteſt.

Hanc legem oppugnare videtur tex. 71
l.Ob negotium 20. *ff. de compenſat.* Ubi;
ob negotium copiarum expeditionis
tempore mandatum curator condem-
na-

Digitized by Google

natus, pecuniam jure compenſationis
retinere non poteſt; quia ea non com-
penſatur. Sed ut hæ leges ad concor-
diam redigantur, diſcrimen eſt conſti-
tuendum inter ſpeciem text. *in dicta l.*
72 *Ob negotium & l.Ideo condemnatus*. Et
ſic inter pecuniam frumentariam &
eam, quæ ab Ædile condemnato debe-
73 tur ob præſtitam frumentariam An-
nonam arctiorem. Pecunia autem
frumẽtaria illa dicitur, quæ curatori rei
frumentariæ rraditur ex Ærario publi-
co ad frumentum comparandum; ac
proinde, quæ publica eſt. Unde ſi is
condamnetur tamquam debitor Rei
publicæ ex cauſa Annonaria, vel ex
cauſa alimentorum compenſationem
quidem opponere non poteſt, ut legitur
in dicta l. Ob negotium ff. de compenſat.
74 Et quoque reſcripſit Imperator Ale-
xander Severus textus *in l. In ea Cod.
eod.* Quod ipſum conſectantur Cu-
jac. *lib.2. Obſervat. cap.23. in fin.* Fa-
ber *Rational. lib. 16. tit. 2. in l.Ideò con-
demnatus* Gothofred. *in not. ad dicta l.
Ideò lit.Z.ff.de compenſat.*
75 Pecunia verò, quæ ab Ædile debetur
pœnæ nomine ex eo, quod in præbenda
frumentaria Annona perperã verſatus
76 ſit, nõ eſt publica; ſed privata & ex pri-
vatis facultatibus Ædili eroganda. Non
eſt cauſa Annonaria ſi quid Princeps, aut
Potens aliquid donationis, aut largitio-
nis cauſa publicè Civibus tributum ve-
77 lit; quamvis ex rebus ad victum perti-
nentibus. Hæc enim Annona in priva-
tos nullius publicæ utilitatis cauſa col-
lata, & ipſa privata eſt nõ publica; nec
denegatur cõpenſatio, niſi in cauſa fru-
mẽti, & olei publici, ideſt Annonæ pu-
blicæ. Ideoque in privata Annona com-
penſatio locum ſibi aſciſcere poteſt, ut
inſequitur Donell. *cõment Jur Civil. lib.
16. cap.15. fol. mihi* 693. Et ſic intelligen-
da eſt *l. Ideo condemnatus ff. de compenſat.*
78 Olim ea fuit differentia inter Ædi-
lem, & Curatorem rei frumentariæ
quod curatori ex publico pecunia da-
batur; ex qua Annonam compararet,
quod ſi minimè exequeretur, eamque
pecuniam, aut ſibi retineret, aut in uſus
ſuos inverteret fur publicus vocabatur;
79 & graviter eâ de causâ coërcendus. Is
quoties ex curationis causâ condemna-
batur, tamquam debitor pecuniæ fru-
mentariæ compenſatione uti nõ pote-
rat, ut palam eruitur ex text. *in l.3.C.de
Compenſat.* text. *in l. Aufertur. §.Ut debi-
toribus, ff. de Jur. fiſci*, Quod aſſectantur
Faber *Rational. lib.16. tit.2. l. Ideo.* Cujac.
lib.2. Obſerv.23. in fin. Gothofed. *in not. ad
l. Ideo condemnatus.* Duaren. *lib. 1. diſput.
Anniv. cap.26.* Et in hoc ſenſu eſt intelli- 80
gendus text. *in l. Ob negotium ff. de comp.*
Ædili verò minimè pecunia trade- 81
batur, ſed Annona inter cives viritim
diffundenda. Hic non eſt curator rei
Annonariæ, ſed quam Curator Anno-
nam redegerit in eâ præſtandâ ipſe ope-
ram obnixè navat. Hanc verò ſi com-
preſſerit, atque arctiorem elargiatur;
hoc eſt ſi fraudaverit annonam, ut eſt
caſus text. *in l. Vix. ff. de Judic.* Et ideo 82
condemnatus fuerit adversùs fiſcum,
aut Rempublicam compenſatione uti
poteſt, quia datæ arctioris Annonæ,
non acceptæ pecuniæ frumentariæ de-
bitor eſt. Curatori pecunia traditur:
Ædili Annona non pecunia, cui inter-
pretationi cohærent, & aſtipulantur
Faber *Rational. dict. lib.16. tit.2. in l. Ideo*
Donell. *commet. Jur. Civil. lib. 16. cap.15.
fol. mihi* 693. Cujac. *lib.2. obſervat. cap.23.* 83
in fin. Gothofred. *in not. ad l. Ideò condem-
natus lit.Z.ff.de compenſat.*
Abſoluto an in Annonis locũ cõpen- 84
ſatio aſſequatur; nunc inſpicere oportet
an admittenda ſit in ſtipendiis. Sed
priuſquam de compenſatione hæſite-
tur ab ipſis ſtipendiis ſedulò ordiar. Di-
citur enim ſtipendium à ſtipe, ut vult
Varro *lib.4. de ling. latin.* Conflatur ex 85
ſtipe, & Pendo, quia ante nummum ſi-
gnatũ Quæſtores ſtipem militibus ap-
pendere ſolebant, non numerare. Stips 86
ab antiquis à ſtipando dicebatur. Nam 87
eo tempore, quo P. R. ære gravi uteba-
tur in cellulis æs ſolebat ſtipari; ideo 88
que cecinit Virgil. *lib.1. Æneid.*
Stipant, & dulci diſtendunt nectare cellas.
Quippe etiã æris gravis ſummæ ma- 89
jorẽ conflabãt cumulũ, quàm ut crume-
nis, vel loculis poſſet equidẽm ſepi. Id
apparet quòd olim inſtitutum etiã erat
Diis cũ Theſauris aſſes dare, & hoc ſti-
pẽ dicebãt. Et quaſi ſimile obtuemur in
vita

vita Lycurgi apud *Plutarchum*, & *Porphyrium*. Hanc pecuniam ſic repoſi-
87 tam in cella Deorum Fæſtus ait impēſam vocatam fuiſſe, quòd nondum eſſet penſa, ſed tantùm ſtipata. De ſtipe, quam è Theſauris dabāt ſic Senec. *in epiſt. Colitur autem non Theſaurorum opimis corporibus contrucidatis, vel auro, argentoque ſuſpenſo, nec in theſauro ſtipe infuſa, ſed pia, & recta voluntate*. Quô ſuſpicor alluſiſſe Ovid. *lib.4. Faſtor.* Dum hujuſmodi modulatur.

Dic, inquam, parva cur ſtipe quærat opes?
Contulit æs populus, de quo Delubra Metellus.

Ulpianus. *in l. Ager. ff. de Verbor. ſignif.* Stipendium à ſtipe appellatum autumat non ob rationem traditam, ſed quia per ſtipes, hoc eſt modica æra colligatur. Quam etymologiam ex Iſydoro inſequitur Beyerlinch. *Theatr. Vit. Human. verbo. Stipendium.*

88 Eſt enim Stipendium æs militare, & ij qui militibus Stipēdia dabant diſpen-
89 ſatores, & libripendes vocantur à Plinio. *lib.33. cap.3.* & Harduin. ad Plin. *loc. cit.* Tradit ex Fæſto, diſpenſatores dictos eſſe, quia æs penſantes expendebant, non numerabant. Unde
90 Stipendium eſt præmium, quod militibus datur. Nam in præmium militiæ commoda emolumentaque militibus tribuebantur, & agri eis per Colonias, & municipia ſolebant diſtribui, ac aſſignari, ut videre eſt apud Sueton. in *Octav. Cæſar. cap.13.* ibi: *Cum Antonius orientem ordinandum ipſe veteranos in Italiam reducendos, & municipalibus agris collocandos recepiſſet: neque veteranorum, neque poſſeſſorum gratiam tenuit, alteris pelli ſe, alteris non pro ſpe meritorum tractari querentibus.* Idipſum dulceſcente tubicine canit Lucan. *lib.1. Pharſal. verſ.344.*

Quæ ſedes erit Emeritis, quæ rura dabuntur?
Quæ noſter Veteranus aret?

91 Quod etiam tradit Annæus Florus *Rer. Roman. lib.4. de bello Peruſin. cap.5.* ibi: *Alterum bellum concitavit agrorum diviſio, quos Cæſar veteranis in Caſtris pretium militiæ perſolvebat.* Quò reſpiciens cecinit Horat. *lib.2. ſatyr.6.*

. . . . *Quid militibus promiſſa triquetra*
Prædia Cæſar, an eſt Itala tellure daturus?

Et dulcedine aſſuetâ præcinivit Sulmonenſis Ovid. *lib.2. amor. eleg.9.*

Feſſus in acceptos miles deducitur agros,
Tutaque depoſito poſcitur enſe rudis.

Hîc ſpectant text. *in l. Lucius 11. ff. de evict.* tex. *in l. In agris 16. ff. de acquir. rer. domin.* Unde Higin. *lib.2. de Limitib. agror.* ibi: *Diviſi, & aſſignati agri qui veteranis adſcripti.* Enitet juxta interpretationem, & intelligentiā Fabri. *lib.2. ſemeſtr. cap.4.* Amayæ. *lib.1. obſervat. cap.1. num.53. & in l. Pro locis. num.2. C. de Annon. & tribut. lib.10.* Oſſuald. ad Donell. *comment. jur. civil. lib.4. cap.27. lit.F. & lib.20. cap.5. lit.M.* Hoc autem præmium Emeri- 92
tum appellabatur, ut extruditur ex tex. *in l. Non omnes. §. ſi poſt 7. ff. de re milit.* ibi; *Si poſt multum temporis redit, qui ab hoſtibus captus eſt, ut veteranus erit reſtituendus, & præmia, & emeritum capiet.* Idem legimus in text. *in l.3. §. qui militiæ 8. & §. ſed ſi 12. ff. eod.* ibi: *Et ſi expleto tempore militiæ redeat, ut veteranus reſtituetur, et emerita accipiet.* Et tradidit Valla. *lib.5. elegāt. cap.95.* Quod innititur authoritate Cicer. *de ſenect. At illa quanti ſunt animum, tamquam emeritis ſtipendii libidinis ambitionis, contentionis, inimicitiarum, cupiditatum, omnium ſecūeſſe, ſecūque (ut dicitur) vivere?* Apparet quoque ex Patavino ibi: *Cum ad ea bella delectum ædixiſſent, favore plebis non juniores res modò, ſed emeritis etiam ſtipendiis pars magna voluntariorum, ad nomina danda præſtò fuere.* Tit. Liv. *lib.3. ab urb. condit. cap.57. in fin. & lib.7. cap.39.* ibi: *Aliis emerita ſtipendia eſſe.*

Sed inter præmia, & emerita diſcri- 93
men conſtituitur à Levin. Torrent. ad Sueton. *in Aug. cap.24.* Dempſter. ad Roſin. *lib.10. antiquit. cap.1.* Stewech. ad Veget. *lib.2. cap.20. de re milit.* Videlicet quod emeritum ſit remuneratio poſita in poſſeſſione agrorum; præmium verò in pecunia.

Nonnunquam militibus, præter 94
agros ad culturam, eorum animalia, & ſe-

ſemina elargiebantur *l. Omnibus* 8.*C. Theodoſian. de veteran.* Et quoque Stipendia in pecunia tribuebantur Savaron.*lib.*1.*ad Sydon.epiſt.*6.Dempſter. *loco*
95 *ſup. relat.* Quandoquidem illis immunitates, privilegiaque meritò indulgebantur *l.*1 .*C.Theodoſian. de Veteran. l. Veteranis* 9. *C.quand. provoc. non eſt neceſ.l.à mulieribus.*7.*C.de vacat.muner. l.ſi ſolemnibus.*7. *C.de fide Inſtrum. l.* 2.*ff. de*
96 *re milit.* Et hoc maximè rationi conſonum eſt,nempe ut pro laboribus, quos in militia patiuntur, præmium nanciſcantur; Nam ut ait Caſſiodor. *lib.*7. *Epiſt.*30. *Æquitati convenit, ut unuſquiſque ad fructum militiæ emenſo tempore debeat pervenire, & laboris recipiat præmium pro compenſatione meritorum, & cum ad tempus venerit conſtitutum optato honore potiatur. Divina ſunt iſta judicia non humana, ut quem superna ad tempus debitum opus voluerunt perducere, meritò videatur, & laboris ſui præmia ſuſcepiſſe, & excubiarum ſuarum compe-*
97 *tentia privilegia conſequatur.* Hoc enim ſic erat, dummodo per viginti annos militarent, cum anni viginti eſſet juſtum tempus militiæ *l. fin. C. de iis, qui non implev.ſtipend.l.*1.*C.quand. provocar.non eſt neceſſe.*

98 Incipiebat autē apud veteres aſſequi Stipendia Juvenis anno ætatis ſuæ decimoſeptimo,& C.Gracchus legem tulit de minoribus annis ſeptem & decem ad militiam non cogendis. Ex lege Auguſti & Tyberii ſtipendia viginti & quinque annis merenda; licèt hoc ſub aliis Principibus variaſſet, ut cla-
99 reſcit ex Servio ad illud Virgil. *lib.* 2. *Æneid.verſ.* 157.

Sacrata reſolvere jura.

Et teſtantur Gothofted.*in l.*2. *ff.de re militar.*Cujac.*in l.fin.C.de iis, qui non implev.ſtipend.* Gregor. *Syntagm.Jur. lib.* 19. *cap.*4. *n.*3. Iſydor. *lib.*9.*Origin.cap.*1. JuſtusLipſius.*de Milit.Roman.lib.*4.*Dialog.* 19. Alex. ab Alexand. *lib.* 6. *dier. genial. cap.* 22. Stewech. ad Vegetium *de Re milit. lib.*2. *cap.*3. *in princ.*Et dicebantur anni, quibus milites ſtipendia merebant,& ſic intelligendus eſt *tit. C. de iis,qui non impler.ſtipend.Sacram ſolut. ſunt.*Et *l.*2. *eod. tit.* ibi: *Qui pleno ſtipendiorum numero funguntur.* Veget. *lib.* 1. *de re milit cap.* 7. Ubi notavit Stewech.& Taubman. *ad Plaut.in Moſtellar.act.*2.*ſcen.*1.Tunc enim à militaris 100
ſacramenti nexu liberabantur, quod quidem in militiæ primordiis emittere conabantur Dempſter.*lib.*10. *Antiquit. c.* 3. Stewech. ad Veget.*lib.*2. *cap.*5. Gotohofred.*in not.ad l.*2.*C.de veteran.lit.X.* Et Honeſtam accipiebant miſſionem,
quæ triplex qu[illegible]m fuit, ut adnotat 101
Babelon. *in not.*ad Sueton. *in Jul.Cæſar. cap.* 7. *num.*7. Prima miſſio ſanè ap- 102
pellabatur honeſta, quæ emeritis porrò, legitimoque militiæ tempore expleto dabatur text. *in l.* 5.*C.de Teſtament.milit.* text.*in l.*7. *C. de fid. inſtrum.* Hanc miſſionem.Titus Liv. & Quintilian.*in declamat.*13. Juſtam appellant.

Secunda erat cauſaria, quū ob cau- 103
ſam miles emittebatur ante expletionem militiæ temporis, veluti ob valetudinem Apulej *lib.*4. *de Aſin.aur.Rebar enim me jàm debilem prorſus.& exanimatum mereri cauſariam miſſionem.* Quam obrem cauſarios milites, quibus morbus cauſa erat, ne militarent Titus Livius nuncupat.

Tertia miſſio dicebatur ignominioſa, 104
quando quis ob delictū ſolvebatur Sacramēto,& is,qui ignominia miſſus erat neque Romæ,neque in ſacro comitatu agere poterat;etſi abſq; mentione ignominiæ miſſus eſſet;nihilominus ignominia miſsus intelligebatur text.*in l.Milites agrum.*4.*§.Miſſionum* 3.*ff. de re milit.* text.*in l.*2.*§. Ignominiæ ff. de iis,qui notāt infam.*text.*in l.*4.*ff.de Milit.teſtam.* text. *in l.*4.*& l.*27.*ff.de Inoffic.teſt.*text.*in l.*10. *in princ. & §.Qui autem ff. de excuſat. tutor.*text. *in l.fin.ff. de Fur balnear.* Et de hujuſmodi miſſionibus fit mentio in *l.*1.*ff.de his,qui not.inf.l.Teſtamenta* 26. *l. Quod dicitur* 38. *ff. de milit. teſtam. l.ſi poſt miſſionem* 17.*l.Ad veterani* 40. *l.ſi miles* 92.*ff.ad leg.falcid. l.ſi ſolemnibus* 7. *C. de fide inſtrum.l.Ex teſtamento* 5.*C de teſt. milit.*& animadvertunt Gregor.*Syntag. Jur. univerſ. lib.*13.*cap.*14.*num.*6. Faber. *lib.*1. *Semeſtr. cap.*17. Roſin. *lib.* 10.*antiquit.cap.*30.Stewech.ad Veget.*lib.*2.*cap.* 3.*verſ.ex more dimiſſi.* Criſpin. *in not.* ad Ovid. *lib.*2. *amor.eleg.*9. *lit.R.& S.*

Præ-

105 Præter has miſſiones erat, & alia,
quæ extra ordinem, & gratiæ cauſa
106 à Senatu, vel ab Imperatore concede-
batur; & hanc impetratam à Cæſare
ſuſpicatur Babelon. ad Sueton. Cum
Gades Cæſar veniſſet animadversâ
apud Herculis templum Magni Ale-
xandri imagine ingemuit, & quaſi
pertæſus ignaviam ſuam, quòd nihil,
dum à ſe memorabile actum eſſet in
ætate, qua jàm Alexander orbem ter-
rarum ſubegerat miſſionem continuò
efflagitavit, ut refert Sueton. *in Jul. Cæ-
ſar cap.7.*

107 In hujuſmodi autem ſtipendiis mi-
nimè locum habet compenſatio quam
opinionem conſectantur ac inſequun-
tur Bart. *in l. Auſertur. §. qui compenſa-
tionem ff. de Jur. fiſc.* Pregrin. *de Jur. fiſc.
lib.6. tit.7. num.15.* Molin. *de Juſt. & Jur.
tract.2. diſput.560. num.25. verſ. in ſe-
quentibus.* Gregor. *Syntagmat. Jur. uni-
verſ. part.3. lib.21. cap.22. num.6.* Barboſ.
in l. in ea 3. num.8 C. de compenſat. Alciat.
conſ.10. & 57. lib. 6. Borcholt. *opuſc. de
compenſat. cap.5.* Vivius. *comm. opin. lib.4.
opin.21. in fin.* Marinis ad Revert. *obſer-
vat. ad deciſ.443. num.1.* Lucas de Penna
in rub. de Annon. & tribut. num. 3. lib.10.
Donell. *comm. Jur. Civil. lib.16. cap.15. fol.
mihi 692. num.30.* Hothoman. *epitom. lib.
16. tit.2. num.6.* Hahnius ad weſſembec.
lib.16. digeſtor. tit.2. nu.10. Cujac. *in rubr.
C. de compenſat. lit. A. & in append. recitat.
ſolemn. ad lib.4. C. tit.31. in fin.* Hotho-
man. *in l. In ea 3. C. de compenſat.*

108 Hujus concluſionis fundamentum
eſt text. *in l. Aufertur. §. ut debitoribus ff.
de Jur. Fiſc.* Ubi Hermogenianus ſic
ait: *Ut debitoribus fiſci, quod Fiſcus de-
bet compenſetur ſæpè conſtitutum eſt, ex-
cepta cauſa tributaria, & ſtipendium &c.*
Nam & aliâ quoque ratione hæc con-
cluſio ſuffulci poteſt, videlicet quod
cum ſtipendium in alimentorum vi-
cem ſuffectũ ſit, ut ex ſupradictis ſatis
abundè patet, ſequitur compenſatio-
nem eſſe rejiciendam; prout in alimen-
109 tis refellitur text. *in l. In ea 3. C. de
compenſat.*

110 Sed fortaſſis alicui hæc quæſtio ſu-
perflua apparebit; eò quia cum ſupra
de compenſatione excludenda in tri-
butis loquutus ſim, idem aſſerendum
erat in ſtipendiis, cũ hæc etiàm ſint tri-
butum, ut patet ex Liv. *lib.2.* ibi: *Ut di-
vites conferrent, qui oneri ferendo eſſent:
pauperes ſatis ſtipendii pendere, ſi liberos
educent.* Sueton. *in Cæſar. cap. 25. Eique
[Galliæ] quadringenties in ſingulos annos
ſtipendii nomine impoſuit.* Vellej ibi: *Quæ
natio redacta in formulam provinciæ
ſtipendia paſſa ſit.* Tertullian. *in Apo-
log. hominum capita ſtipendio cenſa.* Cor-
nel. Tacit. *lib.4. hiſtor. Neque quies gen-
tium ſine armis, neque arma ſine ſtipendiis,
neque ſtipendia ſine tributis haberi que-
unt.*

Hac autem objectione haud re- 111
fragante, minimè ſuperflua dici poteſt
hæc quæſtio, cum ex ſupra relatis evin-
catur differentia inter tributum, & ſti-
pendium. Nam Hermogenianus in
*dicta l. Aufertur. §. Ut debitoribus ff. de
Jur. fiſc.* Stipendium à tributo ſecernit,
dum dicit: *excepta cauſa tributoria, &
ſtipendium*, ubi illa particula, &, 112
non eſt copulativa, nec ſemper ſimi-
les orationis partes conjungit; ſed ali-
quando diſſimiles, ut colligitur ex Celſ.
lib.3. cap.15. ibi: *Cibum, & validum, & for-
titer aſſumere* De qua particula fusè Val-
la *lib.2. elegant. c.58.* Quippe & Docto-
res, quoties loquuntur in quæſtione de
tributis non compenſandis, aſſerunt:
excluditur compenſatio in tributis, &
etiàm in ſtipendiis, ut videre eſt apud
Donell. *Comment. jur. civil. lib.16. cap.5.* 113
fol. mihi 692. num.30. Marin. ad Revert.
dec.443. in obſervat. num. 1. Barboſ. *in l.
In ea 3. num.8. C. de compenſat* Peregr. *de
Jur. fiſc lib.6. tit.7. num.15.* Quod ſi eſſet
idem, profectò eſſet ſuperfluum.

In Gabellis videtur, quod admitta- 114
tur compenſatio, quia cum Gabella nõ
reperiatur excepta à compenſatione,
ut cæteræ fiſci cauſæ; Ideo quit in eâ 115
compenſatio locum habere, ſicut habet
in aliis actionibus text. *in l. fin. C. de Com-
penſat.* text. *in §. in bonæ fidei. Inſtit. de
actionib.*

Cum enim Gabella ſit odioſa, ut 116
notant Abb. *conſ.83. num.2. lib.2.* Corn.
conſ.199. num.17. lib.1. Tiraquell. *de leg.
connubial. gloſ. 5. num.29.* Laſſarte. *de
Gabell. in præfat. num.31.* Debent Prin- 117

cipes pedetentim in imponendis Ga-
118 bellis ſe gerere. Quippe Philippus Sex-
tus Rex Francorum dicebat, ut refert
119 Gregor. Turonenſ. *lib.* 5 *Hiſtor. Franc. cap.* 17. *Declaramus inſuper intentionis noſtræ non eſſe, quod Gabellæ, & impoſitio-*
120 *nes noſtræ ſemper durent &c.* Peryāder
Corinthiorum Rex à nemine tributū
exegit; Sed redditibus fori & portuum
contentus fuit Heraclid. *in politic. Repub. Corinth.* Marcus Anton. Philoſo-
121 phus nè exactionibus Vectigaliū æra-
rio ob bella exhauſto populū oneraret
auctionem veſtium Imperatoriarum
fecit, venditque pocula aurea Chry-
ſtallina, Myrrhina, & vaſa regia, ve-
ſtem uxoriam ſericiam, & auratam, ut
122 ſcribit Jul. Capitolin. *in Marco Philoſopho*. Et commotionis Clodianæ
tempore, vectigalia Populi Romani
ſunt abrogata à Metello Nepote, ut ob-
temperaretur Populo, ut author eſt
123 Dion. Caſſius *lib.* 55. *Hiſtor.* Nam &
Apollonius Tyanæus Philoſoph. *de Vita Apollon. lib.* 5. *cap.* 13. De officio Regis
Veſpeſianū admonens ait: *Nec ea æſtimes, quæ ex collatione tributorum ac gemitibus hominum proveniunt: atrum enim, ſordidumque putandum eſt aurum, quod ex lacrymis oritur; divitiis autem optime uteris ſuper omnes Reges, ſi cum*
124 *egentibus eas communicaveris*. Unde
Alexander Severus vectigalia civitati-
bus ad proprias fabricas earum de pu-
tavit Ælius Lamprid. *in Vita Alexandri*
125 *Cæſaris*. Et Juvenal. *Satyr.* 8. Rectè
certè hac de re ſenſit provincias ſpo-
liandas non eſſe exactionibus, alioquin
bella imminere.

Curandum in primis nè magna injuria fiat
Fortibus, & miſeris, tollas licet omne, quod uſquam eſt
Auri, atque argenti: ſcutum, gladiumque relinques,
Et jacula, & Galeam. Spoliatis arma ſuperſunt.

126 Unde Eutrop. *lib.* 8. *Hiſtor. Roman. cap.*
4. Trajanum laudat, quia nihil inju-
ſtum operatus fuit ad augendum Fiſcū.
127 Nam boni quippe Paſtoris eſt pecus
tondere, non deglubere, vel ad vivum
uſque radere, ut ſcripſit Tyberius Cæ-
ſar Æmilio Recto, qui Ægypto præe-
rat mittenti majorem ſummam con-
ſtituta; prout refert Dion. Caſſius. *lib.* 57.
Hiſtor. Et confert Pier. Valerian. *lib.* 32.
Liter. Hyerogl. Quapropter benè ac opti-
mè illò reſpiciens cecinit Ovid. *lib.* 3.
de art. amand.

Turpe pecus mutilum, turpe ſine gramine campus,
Et ſine fronde frutex, & ſine crine caput.

Si in Gabellis locum ſibi non adſciſce-
ret compenſatio effectus contrarios
ipſius inſtituto pareret. Nam com- 128
penſatio exæquitate naturali inducta
eſt, ut clarè de promitur ex text. *in l. Inter tutores* 37. *ff. de Adminiſtrat. tutor.*
text. *in l. In rem* 18. *ff. de Compenſat.* text.
in l. Etiam ſi & l. Neque ſcriptura. C. eod.
tex. *in §. in bonæfidei. Inſtit. de Act.* Igitur
ſi in Gabellis non reciperetur effectus
æquitati contrarios operaretur. Quippe
ſi Fiſcus, vel quivis alius Gabellarum
conductor ame petat decem pro Gabel-
la ad cujus ſolutionem teneor, & ego il-
lius ex aliâ diverſâ causâ ſim creditor
in tantundem; tunc mihi videtur com-
penſationem locum habere poſſe, cum
hîc verſetur cauſa compenſationis in-
ducendę quia noſtra potius intereſt non
ſolvere, quàm ſolutum repetere text. 129
in l. Ideò 3. *ff. de Compenſat.*

Sed his obſiſtentibus parùm con- 130
trarium tenendum eſt, nempe com-
penſationem in Gabellis, quæ Fiſco,
vel Reipublicæ debentur recipi non
poſſe, quia licèt Fiſcus quoties privili-
giatus non reperitur utatur jure com-
muni text. *in l. Quod placuit ff. de Jur.* 131
fiſc. text. *in l. Item veniunt.* §. *in privatorum ff. de Petit. hæredit.* Attamen in ca-
ſu Gabellarum Fiſcum ſpeciali privi-
legio munitum cernimus, ut adverſùs
eum ipſius debitores compenſationem
opponere nequeant, quod privilegium
Fiſco tribuit Imperator Alexander in
l. In ea 3. *C. de compenſat.* ibi: *Si neque ex Kalendario, neque ex Vectigalibus &c.*

Nec officit ſi ex adverſò dicatur Im- 132
peratorem ibi haudquaquam compen-
ſationem in Gabellis adverſùs Fiſcum
prohibere, cum nulla Gabellarum
mentio fiat. Nam reſpondetur Impe-
ra-

ratorem in Gabellis compenſationem vetare per illud verbum *Vectigalibus*,
133 in quo Gabella comprehenditur; cum Vectigal ſit nomen generale ſignificans quidquid emolumenti, ac compendii ex quacumque re ad publicum uſum capeſſitur, ut tradit Gæddæ. *ad l.17.n.13.*
134 *ff.de verbor.ſignificat.* Et Vectigal eſt, quod pro rebus Civitati invectis, vel evectis publicò ſolvitur; & idem eſt Gabella, ſcilicet id, quod portorii nomine Fiſco, vel Reipublicæ pro mercibus, quæ invehuntur, vel evehuntur penditur; & harum cauſarum debitores Fiſco compenſationem opponere non poſſunt dicta *l.3. C. de compenſat. l.Aufertur. §.Ut debitoribus. ff.de jur.fiſc.*
135 Quod limitandum equidèm reor in paupere, qui ſi ex aliqua cauſa fiſci creditor ſit, & ab illo Gabellarum nomine conveniatur, ſi aliunde ſolvere nequit ex æquitate compenſationem meritò objiciet.

SUMMARIUM.

1 *Circa hanc quæſtionem duæ ſunt opiniones Doctorum.*
2 *Fructus juxta aliquos in creditum hæredis compenſantur, & referuntur Doctores hanc opinionem tenentes.*
3 Proponitur ſpecies text.in l.Quod de bonis. §.Quod Avus. ff.ad leg.falcid.
4 Text.in l.Cum pater.§ Titio. ff.de legat.2. Quid diſponat.
5 *Hæres poteſt gravari, ut creditum ſuum cum falcidia compenſet.*
6 *Filia, quæ ex gravamine injuncto poteſt deducere dotem, tenetur illam cum fructibus perceptis compenſare.*
7 *Fructus non compenſantur in creditum hæredis, & traduntur Doctores hanc concluſionem ſectantes.*
8 Species text.in l.Cum quis 3.§.Mulier ff.de dot.prælegat.proponitur.
9 *Jura quæ pro compenſatione allegantur, in quo caſu loquantur.*
10 *Hæres gravatus ſi eſt creditor defuncti compenſat in creditum ſuum tot bona.*
11 Text.in l.In imponenda 6.C.ad leg.falcid.quid præcipiat.
12 *Actiones per aditionem tolluntur.*
13 *Æs alienum, quod hæredi debebatur, quando deducatur.*
14 *Hæres cum inventario hæreditatem adeundo non confunduntur actiones.*
15 Explicatur text.in l.Quod de bonis. §. quod Avus. ff.ad leg.falcid.
16 *Compenſatio in dicto* §.Quod Avus *juxta* Goveanum *à teſtatore facta proponitur.*
17 *Fructus præcipiente teſtatore compenſantur.*
18 *Hæres gravatus ſupra vires hæreditatis ex fructibus hæreditariarum rerum teſtatoris judicio interim perceptis ſupplere tenetur.*
19 *Gravamen quo caſu teneat.*
20 Intellectus ad text.in l.Si debitor. ff.ad leg.falcid.
21 *Hæres creditor teſtatoris an poſſit creditum ſuum deducere, & ex legatis falcidiam.*
22 *Teſtator poteſt præcipere fieri compenſationem cum falcidia.*
23 *Teſtator poteſt jubere, ut quod hæredi debetur in falcidiam compenſetur.*
24 *Teſtator poteſt diſponere ut quod hæredi debetur, compenſetur cum hæreditate.*
25 *Fructus teſtatoris judicio percepti an cōpenſentur cum eo, quod hæredi debetur.*
26 *Affirmat* Brunneman.
27 *Contrarium authori probatur.*
28 *Dos filiæ Judicis officio debetur.*
29 Intellectus ad text.in l.mulier. §.Cum proponeretur. ff.ad Trebellian.
30 *Hæres non tenetur fructus in creditum compenſare, etiam nullo facto inventario.*
31 *Licèt debitum ſit prælegatum.*
32 *Quamquam debitum eſſet naturaliter debitum.*
33 *Fructus non ſunt in creditum compenſandi, ſicut non compenſantur in ære alieno, vel legatis ſolutis, vel melioramentis, vel dote maternâ, vel aliis detractionibus.*
34 *Fructus compenſantur in creditum hæredis quando teſtator hæredi juſſit propria bona reſtituere.*
35 *Fructus compenſantur in creditum hæredis, quoties teſtator hæredem gravavit in re debita ipſi hæredi.*
36 *Fructus compenſantur in hæredis creditum, quando teſtator compenſare juſſit.*

37 *Vo-*

Digitized by Google

ſed cum fructibus ſit compenſatio.

5 Tertium text. *in l. Si debitor. ff. ad Leg. falcid.* Ubi habetur, quod hæres poteſt gravari, ut creditum ſuum cum ſalcidia compenſet. Ergo &c.

6 Quartum eſt text. *in l. Mulier. 22. §. Cum proponeretur. ff. ad Trebell.* Vbi docemur filiam, quæ ex gravamine injuncto poteſt deducere dotem, teneri ipſam dotem cum fructibus perceptis compenſare.

7 Sed meditanti mihi, & diligentiùs intuenti contrarium veriùs apparet, nempe negativa ſententia, cui ego libentiùs adhæreo; videlicet quod fructus non compenſentur hæredi in creditum proprium eamque tutantur, ac amplectuntur Gloſſ. & Doctores *in l. Mulier 12. §. Cum proponeretur. ff. ad Senatuſconſ. Trebell.* Fuſar. *de Subſtit. quæſt. 665. num. 8. in fin.* Mangil. *de Imputat. quæſt. 125. num. 43.* Galli. *de Fructib. diſputat. 16. quæſt. 8. num. 40.* Surd. *deciſ. 224. num. 12.* Ripa. *in l. In fideicommiſſariam. num. 4. ff. ad Trebell.* Cravet. *conſil. 316. num. 4.* Natta. *conſil. 323. num. 2.* Gabriel. *conſil. 114. vol. 1. & conſil. 124. num. 7.* Boër. *deciſ. 44. num. 16.* Roland. *conſil. 64. num. 25. lib. 2.* Honded. *conſil. 58. num. 51. lib. 1.* Menoch. *conſil. 183. dub. 4.* Petra. *de Probibit. alien. quæſt. 15. num. 212.* Phanuc. *de Invent. p. 7. num. 46.* Surd. *deciſ. 91. num. 6.* Tuſch. *concluſ. 503 num. 24. lit. F.* Bald. *in l. Debitum. col. 1. C. de pactis.* Paul. de Caſtr. *conſil. 19. dub. 2. & 3:* Peregrin. *deciſ. 6. num. 5.* Alex. *conſil. 124. lib. 1. & in l. Itatamen. §. Ex Trebelliano. ff. ad Trebell. & in conſil. 189. lib. 2.* Decian. *conſil. 85. n. 1. lib. 2. in l. Debitum. col: 1. & conſil. 189. lib. 2. C. de pactis.* Socin. Sen. *conſil. 44. lib. 3.* Surd. *conſil. 7. n. 23. lib. 1.* Peregrin. *de Fideicommiſſ. artic. 6. num. 1. & artic. 35. num. 11.* Mantic. *de Cõjectur. ultim. volunt. lib. 7. tit. 8. num. 15.* Petris. *de Interpræt. ultim. volunt. num. 13.* Bart. *in l. Cum pater. §. Titio. ff. de legat. 2.* Fulgoſ. *conſil. 81.* Ruin. *conſil. 112. columm. ultim.* Cravet. *conſil. 295. dub. 6.* Alciat. *conſil. 172. lib. 9:* Imol. *conſil. 92. num. 94.* Marzar. *conſil. 24. & 25.* Surd. *deciſ. 324. num. 12.* Bertazol. *conſil. 36. num. 32. & conſil. 107. num. 64. & conſil. 79. n. 31.* Ruin. *conſil. 115. col. fin. vol. 2.* Socin. Jun. *conſil. 170. col. 2. vol. 1.* Roland. *conſil. 65. num. 24. lib. 2.* Barboſ. *part. 4. l. 1. num. 21. verſ. neque. ff. ſolut. matrimon.* Brunneman. *l. Si debitor. num. 3. ff. ad leg. falcid.*

Hujus opinionis firmamina ſunt ſequentia. Primum eſt text. *in l. Cum quis 3. §. Mulier. ff. de Dot. prælegat.* Ubi maritus quædam prædia uxori ſuæ reliquit pro ſua dote & alia prædia, quæ in dotem æſtimata receperat; illamque reſtituere gravavit quicquid ex hæreditate ſua ad eam pervenerit. Et tamen ibi docemur, quod reſtituere debet, quod ultra dotem nanciſcitur etiam cum fructibus, & dotem autem ipſa retinebit; ex quibus apparet fructus in dotem, & ſic in teſtatoris debitum non compenſari. 8

Secundò. Hanc opinionem fovet id, quod omnia jura, quæ pro compenſatione allegantur loquuntur in caſu, quo quis ſuum creditum gravatus eſt reſtituere, & ad ſuſtinendum relictum tenetur fructus compenſare: Secus verò quoties ſuum creditum reſtituere non gravatur, quia tunc ceſſante ratione, aliter aſſeverandum foret. 9

Tertiò. Sententiam juvat alia ferè trita traditio, quod ſi hæres gravatus defuncti ſit creditor compenſat in creditum ſuum tot bona juxta ſucceſſionis quidèm valorem, quia tunc ex bonis ipſis ſibi ſolvere cenſetur Menoch. *conſil. 183. num. 35.* 10

Quartum Fulcimen eſt text. *in l. In imponenda. 6. C. ad leg. falcid.* Ubi Imperator Alexander aſſeruit, quod in imponenda ratione legis falcidiæ deducitur omne æs alienum, etiam quod ipſi hæredi debetur tempore mortis. Qua lege indulgetur hæredi, ut ſuum creditum non compenſet, ſed deducere debeat, quod ſpecialiter hæredibus indultum fuiſſe fatentur Berſan. *de compenſat. cap. 2. quæſt. 29. num. 6.* Barboſ. *4. par. l. 1. num. 21. verſic. neque repugnat. ff. ſolut. matrim.* 11

Sed refragatur id, quod hæres in caſu dictæ *l. In imponenda*. Nequit ſuum creditum detrahere. Nam aditâ ab hærede hæreditate fit, ut quod prius ei debebatur deſinat deberi, quia per aditio- 12

tionem actiones confunduntur, ac con-
fuſione obliterantur text. *in l. Debitori.*
7. C. de pact. text. *in l. Stichum. §. A Titio.*
ff. de ſolut. Ideoque id, quod debitum eſ-
ſe deſiit, tamquam debitum deduci
non poteſt.

13 Sed huic ſatis fit, quod nõ obnititur,
ut confuſione actiones deleantur, quia
in ratione legis falcidiæ, quum de æſti-
matione patrimonii agitur attenditur
quemadmodum tempore mortis defun-
cti fuerit patrimonium; eo enim tem-
pore minimè actiones confuſæ erant,
idcircò ex illo tempore æs alienum,
quod hæredi debebatur deducitur, ut
tradit Donell: *in dicta l. In imponenda.*
num. 7. C. ad l. falcid. Barboſa. 4. *part. l. 1.*
num 21. in fine. ff. ſolut. matrim. Quam-
vis Donell. *loc. citat.* aſſerat hodie eam
14 objectionem minimè fore timendam
in hærede inventarium conficiente,
quia ei hoc beneficium tribuitur, vide-
licet ut quamvis adeat hæreditatẽ mi-
nimè actiones confundãtur text. *in l. fi-*
nal. §. In compenſatione. ff. de Jure deliber.
Et quamquam confunderentur, rema-
net tamen exceptio, ſeu retentio, ut di-
xit Brunneman. *in dicta l. In imponenda.*
num. 3. C. ad Leg. falcid.

15 Sic concluſione noſtrâ ſuffultâ ad-
verſariorũ fundaminibus ſatis itur, cum
nihil, vel parum ſententiam noſtram
oppugnent. Non obluctatur primum
ex *l. Quod de bonis. §. Quod Avus. ff. ad leg.*
falcid. Quippe ibi fructus cum credito
compenſantur, quia nepos gravatus eſt
utramque hæreditatem reſtituere, ut
patet ex textu ibi: *Ut ſi ſine liberis ante*
certam ætatem decederet, tam hæredita-
ria bona, quàm propria reſtitueret. Et
ideo ut in totum valeat gravamen im-
poſitum juxta teſtatoris diſpoſitionem
præſumitur, ejus voluntatem eſſe, ut
fructus compenſentur in creditum;
quaſi quod illud in quo ſolvitur credi-
tum, tamquam ex hæreditate teſtato-
ris diminutum debeat ex fructibus me-
dio tempore perceptis ſuppleri, ut at-
teſtantur Mangil. *de Imputat. quæſt. 125.*
num. 43. verſic. non obſtat. Peregrin. *de Fi-*
deicommiſſ. articul. 35. num. 11. Gall. *tra-*
ctat. de Fructibus diſput. 16. n. 39. quæſt. 8.
Prout aliæ diminutiones debent ex fru-
ctibus ſuppleri text. *in l Scribit Celſus. ff.*
ad Trebell. & ibi Gloſſ. Bart. Angel. &
Alex. *num. 4.* Ripa. *in l. In fideicommiſſa-*
riam. num. 18. ff. ad Trebell. Angel. *con-*
ſil. 331. Roman. *ſingul. 263.* Bart. Angel.
& Alex. *in l. Ita tamen. §. hæres ex aſſe. ff. ad*
Trebell. & conferunt text. *in l. Imperator.*
§. Cum quidam. l. Cum pater. §. Titio. ff.
de legat. 2. text. *in l. Quod de bonis 15. §.*
Quod Avus. ff. ad Leg. falcid. Gloſſ. nota-
bilis in *l. Cohæredi. §. Cum filiæ. ff. de*
Vulg. Subſtit.

Aut dic cum Goveano. *in l. 12. num.* 16
12. ff. ad Leg. falcid. Quod ibi à teſtatore
facta proponitur compenſatio in *dict. l.*
quod de bonis. §. quod Avus. ff. ad Leg. fal-
cid. Quia aliud eſt compenſare credi-
tum cum falcidia, aliud creditum non
reputare. Idem eſt in legatario grava-
to ſupra relicti vires text. *in l. Filiusfa-*
milias. §. Apud Marcellum. ff. de Legat. 1.
Alciat. *conſil. 172. lib. 9.* Ancharan: *conſil.*
365. num. 7. Socin. Jun. *conſil. 57. num. 16.*
vol. 3. Boër. *quæſt. 44. num. 16.*

Non juvat, nec nobis obſiſtit ſecun- 17
dum ex *l. Cum pater 79. §. Titio. ff. de Le-*
gat. 2. Nam reſpondetur ibi evenire, ut
fructus compenſentur, quia teſtator
hoc voluit, ut ex Menochio. *conſil. 183.*
num. 45. Tradidit Brunneman. *in dicto §.*
Titio 31. ff. de legat. 2. Quippe prædictus
textus loquitur inſpectâ juris commu-
nis diſpoſitione, ut ibi animadvertit
Gloſſa. Nam in jure communi diſpoſi-
tum eſt, ut hæres creditum ſuum reſti-
tueret, & trebellianicam nanciſcatur,
ut teſtatur Berſan. *de compenſat. cap. 2.*
quæſt. 29. num. 8. Cum teſtatore juben-
te aliter foret dicendum, ut idem Ber-
ſan. & Barboſ. 4. *part. l. 1. num. 21. ff. ſolut.*
matrim. Quia teſtator poteſt præcipere,
ut cum falcidia compenſetur text. *in*
l. Si debitor 12. ff. ad Leg. falcid. Vel etiam
cum hæreditate text. *in l. Quod de bonis.*
§. Quod Avus. ff. ad Leg. falcid. Ut tradit
Alex. *in dict. l. ſi debitor. num. 2. & l. Ita*
tamen. §. Trebelliano. col. 1. poſt medium. ff.
ad Trebell. Bartol. *in l. ſi debitor. ff. ad Leg.*
falcid. Redigens ad concordiam text.
in l. Cum pater. §. Titio. ff. de Legat. 2. Cum
prædicta *l. Si debitor.* Quippe tunc ini-
quitas de qua loquitur Juriſconſultus
in dicto §. Titio. Mediâ teſtatoris diſpo-
ſi-

ſitione tollitur præcipiendo, ut fiat
compenſatio cujus diſpoſitio tamquam
valida eſt ab hærede attendenda text.
in l.Lucius Titius. §.Maritus. ff. ad Tre-
bell. Gloſſ. in dicto §.Titio. ff. de Legat. 2.
Berſan. de Compenſat. cap. 2. quæſt. 29.
num. 8. Barboſ. in 4. part. l. 1. num. 20. in
fine. ff. Solut. matrim. Peregrin. de Fidei-
commiſſ. art. 49. num. 31. Voluiſſe autem
videtur non aliâ ratione: niſi quia te-
ſtator gravaverat hæredem ſuum non
ſolùm in teſtatoris bonis; ſed etiam in
propriis hæredis bonis, vel illi debitis, &
18 conſequenter ſupra vires hæreditatis.
Quo in caſu hæres hujuſmodi gravatus
ex fructibus hæreditariarum rerum te-
ſtatoris judicio interim perceptis ſup-
plere tenetur text. in l.Ita tamen. §.Hæ-
res ex aſſe. ff. ad Trebell. text. in l.
Scribit Celſus. ff. eod. text. in l.Impera-
tor. §.Cum quidam. ff. de Legat. 2. Bartol.
Paul. & Alex. in d. l.Ita tamen. §.Hæres
ex aſſe. ff. ad Trebell. Bart. in dicta l.Im-
perator. §.Cum quidam. ff. de Leg. 2. Alciat.
in conſil. 172. Petris. de Interpretat. ul-
tim. volunt. lib. 3. dub. 5. ſolut. 4. num. 19.
Gabriel. conſil. 102. num. 8. lib. 2. Mãgil. de
Imputat. quæſt. 125. num. 43. verſ. Et eo-
dem modo. Galli. de Fruct. diſputat. 16.
19 quæſt. 8. num. 39. Vel quia ibi hæres erat
gravatus reſtituere quod ſuum erat,
videlicet propriam rem, quo caſu te-
net gravamen, ſi fructus medio tempo-
re percepti ad valorem rei hæredis per-
tingunt text. in præallegat. l.Imperator
22. §.Cum quidam. ff. de Legat. 2. Non au-
tem ex eo, quod fructus cum meliora-
mentis compenſentur, ut voluêre Ful-
goſ. in l.Cohæredi. §.Cũ filiæ, ff. de Vulgar.
& pupill. ſubſtit. Peregrin. de Fideicommiſſ.
art. 35. num. 11. Ruin. conſil. 112. num. 18.
lib. 2. & conſil. 115. num. 12.
20 Non obſtat Tertium ex text. in l.Si de-
bitor. ff. ad Leg. falcid. Ad cujus intelli-
gentiam duo caſus debent perpendi.
Primus an teſtator ſi aliquid debebat
hæredi inſtituto, poſſit hæres id dedu-
cere ex hæreditate, & etiam detrahere
ex legatis falcidiam. Et affirmativè
21 reſponſum iri videtur per text. in l.In
imponendâ 6. C. ad Leg. falcid. Niſi te-
22 ſtator vetet hujuſmodi detractionem,
jubendo fieri compenſationem cum fal-
cidiâ, quæ prohibitio valet text. in dictâ
l.Si debitori. Quippe licèt eo jure falci-
dia nequeat interdici à teſtatore text. in
l.Quod de bonis. §. 1. ff. ad Leg. falcid. Poteſt
imperare, ut quod hæredi debet in 23
falcidiam compenſetur; & hoc eo quia
per aditionem hæreditatis mero jure
erat confuſum text. in l.Debitori. C. de
Pact. Ut tradunt Donell. in l.In imponen-
da. num. 7. Brunneman. num. 3. C. ad Leg.
falcid. Et quamquam jure ſpeciali lex
permittebat illud deducere, quoties de
deducendâ falcidiâ agitur dicta l.In im-
ponenda. Tamen hoc ſpeciale jus faci-
liùs aboletur text. in l.Ejus militis. §.Mi-
litia miſſus. ff. de Militar. teſtament. Idcir-
co teſtator poteſt jubere, ut cum
falcidiâ compenſetur, ut eſt caſus in hac
l.Si debitor. Vel cum hæreditate per 24
text. in l.Quod de bonis. §.Quod Avus. ff.
ad Leg. falcid. Ut tradit Barboſ. 4. part. l. 1.
num. 21. ff. Solut. matrim.
Secundus caſus, quando teſtator ni- 25
hil expreſſit an videlicet fructus teſta-
toris judicio percepti compenſentur in
id, quod hæredi defunctus debebat.
Quo in caſu Barboſa. in dicta 4. part. l. 1.
num. 22. Aſſerit compenſandos eſſe eo,
quia cum mero jure prædictum debi-
tum ſit confuſum in illud facilè fru-
ctus compenſantur. Cui opitulatur 26
Brunneman. in l.In imponenda. num. 3.
C. ad Leg. falcid. Referens, quod quamvis
aditione actiones confundãtur ac obli-
terentur, ut habemus in l.Debitori. C.
de Pact. Tamen manet exceptio, ſeu
retentio, quo in caſu tenetur cum ſuo
debito fructus, quos ex rebus à die le-
gati, vel ſub conditione medio tempo-
re percepit uſque ad concurrentem
fructuum quantitatem compenſare,
quod probat ex l. 15. §. 3. ff. ad Leg. falcid.
Suffultus quoque authoritate Barrii. lib.
15. tit. 3. num. 2.
Sed contrarium mihi veriùs vide- 27
tur. Nam non renuit id, quod Barboſa
aſſerit de actionum confuſione per adi-
tionem. Quippe reſpondetur, cum de
æſtimatione patrimonii agatur in ra-
tione legis falcidiæ expectatur quãtum
tempore mortis fuerit patrimonium
defuncti, quo tempore actiones ſejunctæ
erant, proinde ex eo tempore æs alienũ
quod debebatur hæredi deducitur, ut

expreſsè docet Donell. *in l.In imponenda. num.7.in fine.C.ad Leg.falcid.*

28 Nõ nocet Quartum ex dict. *l.Mulier.§. Cum proponeretur. ff.ad Trebell.* Quippe reſpondetur, quod dos filiæ Judicis officio debetur text. *in l.Qui liberos.ff.de Ritu nupt.* text. *in l.final.C.de Dot.promiſſ.* Quod nititur æquitate *l.Quod ſi Ephesi.ff.de Eo, quod cert.loco*. Ideoque ſi filia poſſit ex fructibus dotari locum aſſequi nequit æquitas, quod ex bonis fideicommiſſo ſubjectis ſe dotari poſſit; & in dicto *§. Cum proponeretur*. Id eo fructus compẽſantur, quia dos eſt Judicis officio debita. Quapropter dicitur quaſi debita; ſed in quaſi debitum rectè compenſantur fructus; licèt ſecus dicendum in vero debito, ut tradit Alex. *in l.Mulier. §.Cum proponeretur. num.14. verſic.in eadem.* A qua differentiâ jure merito diſcedit Barboſ. *in 4.part. l.1. num.21. verſ.Ego tamen. ff.Solut.matrim.*

29 Ubi *num.22.* tradit verum *§.Cum proponeretur.* Intellectum, videlicet ideo ibi compenſationem non fieri, quia compẽſantur fructus in dotem debitam filiæ in bonis paternis, qui jam erant percepti ex hæreditate ante dotis conſtitutionem Molina *de Primogenit.Hiſpan.lib. 4.cap.6. num.15.* Baeza. *De non meliorand.cap.7.num.*20 Corn.*conſil.3. num.3. lib.3.* Nam fructus, qui poſtea percipiuntur neque compenſantur, nec reſtituuntur juxta opinionem Gloſſæ in *authent. Res quæ. verbo.Propter nuptias. ad fin.C.Commun.de legat.*

30 Ampliatur 1. noſtra principalis concluſio procedere, quoque nullo facto inventario, ut inſequuntur Honded. *conſil.58.num.29.50.& conſil.63.num. 78. lib.1.* Fuſar. *conſil.74. num.14.* Angel. *conſil.64.* Baldus. *in l.Debitor.num.4. ff.ad Trebell.* Pregrin. *de Fideicomm.art.6.n.1. & artic.34.* Paul.de Caſtr. *in l.Ita tamen §.ſi ex Trebelliano. num.2. ff.ad Trebell. & in leg.Ab omnibus §.1. ff.de Leg.1. & conſil.87. col.1. lib.2.* Aretin. *in l.Cum hæreditate num.2 ff. de Acqirend.hæredit.* Socin. Sen. *in dictâ l.Debitor. num.9. ff. ad Trebellianum.* Zanch. *in l. Hæredes mei §.cum ita num.394.ff.ad Trebell.* Aretin.*conſil.187.col.ultim.* Dec. *in dicta l.Debitor num.4. ff. ad Trebell.* Baldus *in l.Succeſſores C.ad leg. falcid.* Socin.Sen. *conſil.44. lib.3.* Curt. Jun. *in dicta l. debitor.num.14. ff.ad Trebell.* Ruin.*conſ.67. col.ultim. conſil.112. num.19. conſil.114. num.15.conſil.115.num.11. & conſil. 206. num. 11.lib.2.* Purpurat. *in dict.l.Debitor num.26. ff.ad Trebell.* Socin. Junior. *conſil. 170.num.4.lib.2.* Petris. *de Interpret. ultim.volunt.num.8.* Natta. *conſil.323.num. 2.* Alciat. *in dicta l.Debitor num.12.ff. ad Trebell.& conſil. 29. num.13.* Plot. *conſil. 54.num.53.* Petra. *de Fideicõm.quæſt. 15. num.8. & 212.* Alciat. *lib.9.parerg. cap 6. num.5.* Craſſ. *in §.Fideicommiſſum. quæſt. 47.num.3.* Cravet. *conſil.144. num. 5. & conſil.316.num.4.* Mantic. *de Conject.ultim. volunt.lib.7. tit.8. num.15.* Rolà Vall. *de Invent.part.5.quæſt.12.* Menoch. *conſil. 183. num.51.* Bertazol. *conſil. 107.num.65.* Cephal.*conſil. 395.num. 156. lib. 2.* Gabriel. *conſil.124. num.3. lib.1.* Dec. *conſil. 85. num. 2. lib.2. & conſil.121.num.4.lib.3.* Surd. *conſil.1.num. 23.lib.1.*

Ampliatur 2. Quamvis debitum ſit 31
prælegatum text. *in l. Lucius §.Maritus ff.ad Trebell.* text. *in l.3.in principio. ff. de Dot. præleg.* Petris. *de Interpretat. ultim.volunt.num.6.* Peregrin. *de fideicommiſſ.art.6.num.1.& 2.& artic.35.num.2.* Bartol. *in dicta l.Lucius §.Maritur ff. ad Trebell.* Alex. *conſil. 20. num. 11.lib. 3.* Cravet. *conſil. 357. num.16.* Mantic. *de Conject. ultim. volunt. lib.7.tit.8.num.28.*

Ampliatur 3. Licèt debitum eſſet tã- 32
tùm debitum naturaliter Surd. *conſil.7. num.25. lib.1.* Mantic. *de Conject. ultim. volunt.lib.7.tit.8. num.25.* Odd. *de Compend. part.5.quæſt. 3. num.11.*

Ampliatur 4. Noſtra concluſio, ut 33
non ſint compenſandi in creditum, vel quaſi, fructus percepti, ſicut etiam non compenſantur in ære alieno ſoluto, vel legatis ſolutis, vel melioramentis, vel dote maternâ, vel in aliis detractionibus, ut amplexantur Gloſſ. *in l.Mulier §.Cum proponeretur ff.ad Trebell.* Bartol. *in l.Cũ pater 79.§.Titio ff.de Leg.2.* Boër. *deciſ.44.n.10.* Rota.Aven. *deciſ.41.n.6.* Rot.Rom. *deciſ.680.part.1.& deciſ.517. num.8.part.4.* Aretin. *in dicta l.Mulier §. Cum proponeretur ff.ad Trebell.* Phanuc. *tractat.de Invent.num.45.* Ripa. *in l.Infideicommiſſariam num.4. ff. ad Trebell.*

Bart.

Bart.in dicta l.Cum mulier §.cum proponeretur ff. ad Trebellian. Fulgoſ. conſil. 81. Peregrin.conſil.52.num.35.lib.1.Alberic. in dicta l.Mulier 22.§.Cum proponeretur num.1.ff.ad Trebell.Comenſ.in dict.l.Cum pater 79.§. Titio ff.de Leg.2.Salycet. in l. In imponenda C. adleg.Falcid.Angel.in l. Quod de bonis §.quod Avus ff.ad l. Falcid. Imol.in l.Mulier.§.Cum proponeretur col. ultim.ff.ad Trebell.Paul. de Caſtr. conſil. 9.col.2.lib.2.Spin.Specul.Teſtam.tit.de Fideicomm.ſubſtit.num.41.Ruin.conſil.112. num.18.lib.2.Peregrin. de Fideicomm.artic.35.num.10.Alex. in dicta l.Mulier.§. Cum proponeretur num.24. ff.ad Trebell. Socin.Jun.conſil.170.col.2.lib.2. Mantic. de Conject. ultim. volunt. lib.7.tit.8.num. 22. Ruin. conſil.115.col.ultim.lib. 2. Petris. de Interpret. ultim. volunt. num. 18. Alciat.reſponſ.572.& reſponſ.648.Petra. de Fideicomm.quæſt.15.num. 212.Riminald.Sen.conſil.518.lib.3.Surd.conſil.291. num. 5. lib. 2. Cravet. conſil.595.dub.6. Honded.conſil.58.num.51.lib.1.Fornell. conſil.88. num. 6. Imol. conſil.92.num.94. Menoch. Conſil. 183. dub. ultim. Rol. à Vall. conſil.65.columu. ultimi. lib.2.Gabr. conſil.124.lib.3.Marzar.conſil.24.& 25.& Bertazol. conſil.36.num.32. & conſil.70. num.12.& conſil.107.num.64.

34 Limitatur primò. Noſtra concluſio non procedere, quando teſtator juſſit, quoque hæredi propria bona reſtituere, quia tunc fructus compenſantur in creditum text. in l. Quod de bonis §. Quod avus ff.ad Leg.falc.Gabriel.conſil.224.lib. 1.Bart.in l.cum pater §.Titio ff.de Leg.2. Petris.de Interpret.ultim.volunt. num.19. Peregrin.de Fideicomm. art.35. num.11. Rota. dec.680.num.4.part.1.

35 Limitatur ſecundò. Ut nec etiam locum ſibi arroget, quoties teſtator hæredem gravaſſet in re debitâ ipſi hæredi text.in l.Imperator §. Cũ quidam ff. de Leg.2.l.cum pater.§. Titio ff.eod.Pereg. de Fideicomm.art.34.num. 11. Petris de Interpretat. ultim.volunt.num. 19.

36 Limitatur tertio. Locum ſibi non aſſequi ſi teſtator compenſare imperavit Gabriel.conſil.124.num.8. lib.1. Peregrin.& Petris.loc. ſupra.relat.Quia tunc voluntas defuncti debet ſervari argument.text.in l.In conditionibus ff.de Conditionibus ff.de Condition. & demonſtrat.

Limitatur quartò. In fructibus per- 37
ceptis poſt caſum fideicommiſſi,& poſt
interpellationem ab hęrede gravato
factam,qui fructus compenſantur cum
credito hæredis gravati Fuſar. de Sub-
ſtit.quæſt.665.num.13.Berſan.de Compen-
ſat.cap.2.quæſt.29.num.20.Vel cum me- 38
lioramentis in fundo factis Rota. deciſ.
337.num.25.part.16.recent.

SUMMARIUM.

1 Matrimonium ſi fuit contractum abſque dote,& conjux præmoriens ſit dives ſuperſtes vero inopia laboret in qua parte ſuccedat cum liberis communibus?

2 Status quæſtionis proponitur.

3 Legatum à conjuge conjugi factum non videtur animo compenſandi relictum.

4 Debitor legans creditori ſuo rem pignoratam, non tenetur creditor eam reſtituere hæredi, etiam oblato, vel ſoluto pretio.

5 Debitor ſi aliquid leget creditori in dubio non præſumitur animo compenſandi legare.

6 Inſtitutio non cenſetur facta animo compenſandi.

7 Maritus legans uxori non præſumitur legare animo compenſandi; ſed potius donandi.

8 Legatum relictũ à conjuge divite, conjugi inopi ſuperſtiti compenſatur cum portione debitâ ex diſpoſitione text. in Authentica.Pręterea.C.Unde vir.& uxor.

9 In debitis voluntariis numquam præſumitur animus compenſandi, ſed potius donandi;ideoque utrumque debetur.

10 Voluntarium debitum nuncupatur, quod habuit originem à cauſa voluntaria, nulla juris aſtringente neceſſitate.

11 Debitor neceſſarius quot modis accipiatur.

12 Pater, qui tenetur filiis præſtare legitimam an ad hoc teneatur nullo ipſius præcedente facto.

13 Matrimonium non dicitur cauſa immediata obligationis præſtandi legitimam.

14 Cauſa mediata, & remota non ſolet conſiderari.

Digitized by Google

15 *Dibitor neceſſarius, quando magis largè dicatur*.
16 *Neceſſarius debitor, quando largiſſimè ſumatur*.
17 *Maritus recipiendo dotem, & ſe ad illius reſtitutionem obligando voluntariè obligatur cum poterat uxorem indotatam recipere*.
18 *Legatum non compenſatur cum quarta* Ex authentica. Præterea *debita, ſi fuiſſet pactum inter virum, & uxorem de lucrando quartam*.
19 *Legatum non compenſatur cum hac portione, quando legatum alteri eſt reſtituendum*.
20 *Legatum compenſari non poteſt quando teſtator dixit ſe legare de bonis ſuis*.
21 *Legatum compenſari non poteſt ſi eſſet debitum alterius*.
22 *Pater ſi filiæ exhæredatæ pro qua dotem promiſit, legatum relinquat* Compenſari *non poteſt*.
23 *Legatum ſi ſit minus quarta an tunc quarta debeatur*.
24 *Uxor habens patrem divitem an debeat habere quartam* Ex authentica. Præterea.
25 *Qualitas à lege requiſita intervenire debet; alioquin legi non eſt locus*.
26 *Qualitas enti adjecta illud qualificat ac indiverſam ſpeciem reponit*.
27 *Quarta ex diſpoſitione* Authenticæ Præterea. *debetur contra defuncti voluntatem*.
28 *Uxori ſi legatum relinquatur, quod non aſcendat ad quartam ſuppleri debet uſque ad integram quartam*.
29 *Diſpoſitio tacita nequit eſſe majoris virtutis, quàm expreſſa*.
30 *Uxor non obſtante legato ſibi à marito relicto conſequitur quartam, facta compenſatione legati in eam*.
31 *Uxor ut hæres capit quartam ex diſpoſitione* Authenticæ. Præterea.
32 *Proviſio hominis quando non faciat ceſſare proviſionem legis*.
33 *Uxor quando poſſit excludi à conſequutione quartæ* Ex authentica. Præterea.
34 *Marito ſi ex ſtatuto pars dotis uxoris præmorientis debeatur, ſi uxor marito legatum faciat an cenſeatur factum animo compenſandi?*
35 *Nonnulli contra compenſationem reſpondere*.
36 *Contraria opinio eſt verior*.
37 *Lucrum dotis debitum ex ſtatuto dicitur debitum neceſſarium*.
38 *Quod non ſolùm procedit, quando dos fuit marito promiſſa, ſed etiam quando fuit ſoluta*.
39 *Dos ſi in quantitate conſiſtat; & legatum in ſpecie; an tunc compenſatio admitti poſſit*.
40 *In hæreditate reperiuntur ſpecies*.
41 *Dos in ſpecie non compenſatur cum legato in quantitate, vel è contra*.
42 *Quantitas cum ſpecie, vel è contra compenſari non poteſt*.
43 *Diſtinctio inter compenſationē, quæ præſumitur à lege; & eamquæ minimè præſumitur*.
44 *Quæ diſtinctio diſplicet* Menochio.
45 *Compenſatio an recipiatur, quando interpoſitum fuit pactum delucranda dote*.
46 *Pactum obligationis naturam, vel qualitatem nonimmutat*.
47 *Compromiſſum neceſſarium, quando dicatur*.
48 *Hominis proviſio proviſionem legis facit ceſſare*.
49 *Compenſatio in debitis voluntariis non admittitur*.
50 Diſpoſitio tex. in l. Titia ff. ad l. Falcid.
51 *Dos cum legato in caſu* text. in l. Si pater pro filia ff. de Collat. dot. *quare non compenſetur?*
52 *Hæres quando ex contractu ſolvere promiſit, quod tamquam hæres cum beneficio legis, & inventarii ſolvere tenebatur, ſi ex contractu ipſo conveniatur beneficium inventarii non habebit*.
53 *Legis diſpoſitio ex pacto non mutatur*.
54 *Proviſio hominis tollit proviſionem legis quo ad obligationem naſcituram; ſecus verò jam natam*.
55 *Teſtatoris expreſſa diſpoſitione alteratur legis diſpoſitio*.
56 Baldi interpretatio in l. Filia legatorum C. de Legat. non eſt vera.
57 *Obligatio in caſu propoſito non mutatur in qualitatem contrariam*.
58 *Teſtator ſi leget creditori cenſetur legare animo compenſandi: quamvis debitum tantùm in foro conſcientiæ debeatur, licèt in foro contentioſo exigi nequeat*.

59 *Ad-*

59 *Adducitur quædam objectio* Phanucii.
60 *Quam conſiderationem falſam eſſe teſtatus fuit* Menochius.
61 *Mulier ſi promiſit marito majorem ſummam dotis, quàm poſtea dedit, tenetur in foro conſcientiæ, quamvis in foro fori non teneatur.*
62 *Legatum à teſtatore mulieri relictum, quando præſumatur factum animo compenſandi.*
63 *Quod à nonnullis temperatur.*
64 *Uxor legans marito ſi dicat ſe legare ex bonis ſuis legatum non compenſatur cum lucro dotis ex diſpoſitione ſtatuti debito.*
65 *Mulier legando viro, ſi in legato aſſeveret ſe legare ſuper bonis ſuis legatum videtur factum animo compenſandi.*
66 *legatum ab uxore factum marito, non compenſatur cum lucro Dotis, quoties legatum alteri debet reſtitui.*
67 *Hujus aſſertionis traditur ratio.*
68 *Legatum ſi aliquantulùm apud Virum, eſt permanſurum interuſurium medii temporis compenſatur cum lucro Dotis.*
69 *Legatum marito ab uxore, quando non videatur relictum animo compenſandi.*
70 *Compenſatio fieri non poteſt de debito inter alios contracto.*
71 *Dos data, vel promiſſa ab hærede, non compenſatur cum dote in teſtamento legata.*
72 *Compenſatio, quæ fit in ultimis voluntatibus, anvera compenſatio dici poſſit.*
73 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem: nec de corpore ad corpus fieri non poteſt.*
74 *Compenſantio ad hoc ut fieri poſſit, quid requiratur.*
75 *Compenſatio vera dicitur ea, quæ fit in rebus quæ inter ſe functionem recipiunt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Legatum à conjuge alteri conjugi relictum compenſetur cum portione eidem conjugi debita ex Authentica *Præterea.C. Unde Vir. & uxor.*

QUÆSTIO III.

SÆpiſſimè namque contingit Matrimonia ſine dote connecti. Sæpenumero quoque alterutrum oppetere obtuemur; & crebrò ſuperſtitem conjugem inopiâ laborare conſpicimus. Quapropter non ſolùm ingenti cordis mœrore, nimiâque animi contriſtatione obitum conjugis lugere compellitur; ſed etiam famis ſævitiam amarè deflere cogitur. Unde Imperatores Theodoſius, & Valentinianus, ut huic malo equidèm mederentur, utque duplicis anguſtiæ dolorem aliquâ medelâ lenirent, & obviam famis Tyrannidi occederent, quadam conſtitutione inopiæ ſuperſtitis conjugis conſulêre jubentes ſi Matrimonium abſque dote jungatur, & conjux præmoriens eſt locuplex & ſuperſtes laborat inopiâ, licèt extent filii defunctæ perſonæ, tam ex eodem matrimonio, quàm ex alio; conjux ſuperſtes ſuccedit in quartâ parte ſi liberi non ſunt ultrà tres; aliàs ſuccedit in virili cum liberis. Nunc verò quæſtionis ſtatus eſt, ſi conjux præmoriens legatum relinquat alteri conjugi, an ſit compenſandum cum portione eidem conjugi debitâ ex diſpoſitione Authentic. *Præterea.C. Unde vir. & uxor?* Cui dubitationi negativè reſponſum iri videtur; nempe legatum hujuſmodi haudquaquam compenſandum eſſe, ſed utrumque ſuperſtitē conjugem petere poſ-

poſse, quæ aſſertio muniri poteſt.

4 Primò text. *in l.Creditor 16. C.de Legat.* Ubi Diocletianus, & Maximianus juſsêre, quod ſi debitor legat creditori rem pignoratam, non tenetur creditor reſtituere eam hæredi etiam oblato, vel ſoluto pretio. Imperatorum verba ſunt hæc. *Creditor ſi à debitore ſuo rem, quam pignoris nomine ſuſceperat legatam ſibi contendit, etiam debito ab hæredibus ejus oblato, quominus reſtituat defendi poteſt.*

5 Secundò text. *in l.Creditorem. ff.de Legat.2.* Quo loco docemur, quod ſi debitor aliquid legat creditori, hoc legatum minimè factum cenſetur animo compenſandi cum debito. Verba legis ſunt hæc. *Creditorem cui res pignoris jure obligata à debitore legata eſſet, non probiberi pecuniam creditam petere, ſi voluntas teſtatoris compenſare volentis evidenter non oſtenderetur.*

6 Tertiò text. *in l.Si compenſandi 6. C. de Hæred.inſtituend.* Ubi inſtitutio non cenſetur facta animo compenſandi. Verba Philippi Imperatoris ſunt hæc: *Si compenſandi debiti gratia uxor maritum fecit hæredem: deſiderio tuo præter portionem hæreditatis, debitum quoque reſtitui poſtulantis, non tantùm juris ſeveritas, verùm etiam defunctæ voluntas refragatur.* Et quoque confert text. *in l. Abeo. C.de Negot.geſt.*

7 Quartò per text. *in l.Unica. §. Sciendũ C.de Rei uxor. act.* Ubi vir legans uxori indubio nõ cenſetur animo cõpenſandi legaſſe; ſed uxor utrũquè petere poteſt, ibi: *Sciendum itaque eſt edictum prætoris, quod de alterutro interdictum eſt in ex ſtipulati actione ceſſare, ita ut uxor, & à marito relicta recipiat, & dotem conſequatur, niſi ſpecialiter pro dote ei maritus dereliquit, cum manifeſtiſſimum ſit teſtatorem, qui non hoc addidit voluiſſe eam utrumque conſequi.*

8 Sed his haud reluctantibus cõtrariũ eſt tenendum, videlicet quod legatum cõpenſetur cũ dictâ portione. Licèt me non lateat contrariam ſententiam majoris æquitatis ſimilitudinem præſeferre; ſed quia poſtrema opinio innititur expreſsâ Juris diſpoſitione, eamque fovet Theodoſii, & Valentiniani voluntas jure merito ipſorum reſcripto experimentum nequimus diffiteri, cum non ſolùm jure expreſſo fulciatur, ſed eam quoque ſectentur, ac tueantur Doctores omnes in dictâ Authent. *Præterea.* Bald. *conſil.58. col.3. lib.2.* Corraſ. *lib.3. Miſcellan. Juris cap.1. num.9.* Menoch. *de Præſumptionib. lib.4. præſumpt.109. num.34.* Mantica. *de Conject. ultim. voluntat. lib.10. tit.2. num.7.* Hodìern. ad Surd. *deciſ.110. num.5.* Arias de Meſa. *Variar. Reſolut. lib.2. cap.9. num.14.* Alderiſ. *de Hæredit. Act. cap.6. num.30. part.1.*

Huic concluſioni aſpirat, ac fulcimentum præſtat Authentica *Præterea. C.Unde vir. & uxor.* ibi: *His verò non extantibus, vel ſi nullos habuerit potietur etiam dominio, & imputabitur legatum in talem portionem.*

Non obnituntur contrariæ ſenten- 9
tiæ fundamina, quia loquuntur in debitis voluntariis, ubi non datur compenſatio; ſed utrumque debetur juxta ſententiam Urceol. *Conſultat. Forenſ. cap.39. num.19.* Gutierrez. *tractat. de Tutel. part.3. cap.5. num.3. & Quæſtion. Practic. lib.2. quæſt.124.* Gomez. *Variar. Reſolut. cap.de Legat. num. 27.* Suarez. *tit. De las Arrhas num.37.* Urſill. ad Afflict. *deciſ.44. num.11.* Ciarlin. *controv. 189. num.24.* Zamoran. *de Compenſat. diſput.4. cap.8. §.1. num.1.* Latro. *conſultat.111. num. 10.* Caſtill. *in l.16. Taur. num.28.* Andreol. *controverſ.247. num.11.* Covarruv. *in cap. Officii de Teſtam. nu.2.* Sanchez. *Conſil. Moral. lib.4. cap.2. dub.15.* Merlin. *de Legitim. lib.2. tit. 2. quæſt.8. num.3.* Matienz. *l.7 gloſſ.1. in fin. tit.9. lib. 5. recopil.* Cyriac. *controverſ.261.* Altograd. *conſil. 68. lib.1.* Larath. *conſil.55.* Marcian. *diſputat.49. num.5. lib.1. & diſputat.84. num.1. lib.2.* Arias de Meſa. *Variar. Reſolut. cap.9. lib.2.* Roccus. *Reſponſ.61. num.2. lib.1. & reſponſ.64. lib.2.* Verde. *lib.2. tit. de Legat. lemm. 64. num. 2248.*

Sed urget id, quod debitum ex Au- 10
thenticâ *Præterea.* Oriens eſt debitum voluntarium; ſecus verò neceſſarium. Nam illud dicitur debitum voluntarium; quod habet originem à causâ voluntariâ, nullâ juris cogente neceſſitate, ve-

Digitized by Google

veluti quando deſcendit ex contractu, vel quaſi contractu, ut atteſtantur Menoch. *de Præſumptionib. lib.4. præſumpt.* 110.*num.*2. Paul.de Caſtr.*conſil.*45.*col.*2. *vol.*2. Mantic. *de Conjectur.ultimar.voluntat. lib.*10. *tit.*2. *num.*3. Corn. *conſil.* 292. *vol.*1. Capra. *conſil.*143. Signorol. *conſil.*176.*num.*4.Bald.*in l.Si uxor.num.*4 *C.de Bon.authorit Judic.poſſid.*Rota.*deciſ.* 456.*num.*1.*p* 4.*diverſ.*Imol. *in l.Si cum dotem.§.Si pater.ff.Solut.matrim.*Gutierrez. *de Tutel. part.*3. *cap.*5. *num.*11. Sperell. *deciſ.*176. *num.*44. & 45. Altimar. *ad conſil.* Rovit. *obſervat.*25. *num.*5. Sed hoc debitum profluit ex contractu matrimonii, & ſic ex causâ merè voluntariâ. Ergo eſt debitum voluntarium. Ergò in eo non inducitur compenſatio juxta diſpoſitionem text. *in l.Creditorem.* 87. *ff de Legat.*2. text.*in l.Unica. §.Sciendum.C.de Rei uxor.actione.* text.*in l.Creditor. C.de Legat.*

11 Huic objectioni ſatis itur, quod ut aptiùs perſungi poſſimus, refert memorare neceſſarium debitorem tribus modis accipi poſſe ſecundùm diſtinctionem conjectam à Suarez. *lib.*1. *tit. De las Arrbas. num.*37.

Primò.Quando nullo ejus præcedente facto lex ipſa aliquem obligat, veluti accidit in legitimâ, quæ ex legis diſpoſitione filiis debetur text.*in l.Cum ratio. ff.de Bon.damnat.* text. *in l.Nam etſi parentibus ff.de Inoffícioſ.teſtament.* text.*in l.Scripto.ff.Unde liberi.*Vel in obligatione dotandi filias text. *in l.Qui liberos.ff. de Ritu nupt.* text.*in l.Final. C. de Dotis promiſſ.* Hujuſmodi autem obligationes nullo prorsùs præcedente obligati facto profluunt.

12 Sed inſurgitur.Nam falſum eſt,quod pater,qui tenetur dare legitimam filiis, & dotare filias obligetur ad hoc nullo ejus præcedente facto voluntario, cum per contractum matrimonii,quod eſt actus merè voluntarius ſe obligavit ad præſtandam legitimam filiis &c. Ideo cum in ejus initio habuit principium voluntarium ex contrahentis voluntate dependens ſequitur, quod ſit debitor voluntarius, cum ille debitor voluntarius vocetur, cujus debitum voluntarium habuit initium.

13 Sed reſpondetur, quod ſi hujuſmodi obex veritatem nanciſceretur ſequeretur abſurdum, ſcilicet quod nunquam debitum neceſſarium vix comperiri poſſet, cum ſemper ab initio ex voluntate proficiſcatur. Nam licèt præcedat matrimonium: tamen non eſt causa immediata obligationem inducendi. Sed potius ratio naturalis text. *in dicta l.Cum ratio.ff.de Bonis damnat.* Quippe quod pater relinquere filio legitimam, & dotare filias teneatur minimè ab aliquo voluntario contractu originem duxit; ſed fuit à lege inducta dicta neceſſitas abſolutè; cum manifeſtiſſimum ſit, quod in dotatione ad quam pater obligatur filiæ; ſeu in legitimam relinquendam inter eum, & filium numquam aliquod voluntarium præceſſit; ſed lex ab ipſo initio neceſſitatem patri contexuit.

Ideo cum actus voluntarius matrimonii non ſit causa immediata harum obligationum; ex legis diſpoſitione dicitur induci minimè facto voluntario præcedente, quia cauſæ mediatæ, ac remotæ meditari, & perpendi non ſolent text. *in l.Mulier. ff.de Act. rer. amotar.* text. *in l.Socium qui.§.*1. *ff.Pro Socio.*Et hoc caſu ſimilis debitor legans creditori ſuo ſemper videtur legare animo compenſandi,& in hoc ſenſu intelligendi ſunt text.*in l.Si cum dotem. §.Si pater. ff.Solut.matrim.* text. *in l.Omnimodo. §. Imputari. l.Quoniam novella. C.de Inoffícioſ.teſtament.* text.*in l.Titia cum teſtamento* 35.*§.Qui invita.ff.de Legat.* text. *in l.Sine.§.*1. *ff.de Jure patronatus.*text.*in l.Etiam. §.Si debita. ff.de Bon.libert.*text. *in l.Hujuſmodi.§.Cum pater.ff.de Legat.*1. 14

Secundò. Debitor neceſſarius dicitur magis largè, quoties aliquo facto voluntario mediante, ex eo tamquam ex causâ mediatâ aſtringitur; licèt attentâ mente diſponentis ad hujus obligationem inducendam principaliter haud tendebat. Quippe cum in hoc caſu lex præter principalem intentionem operantis obligationem attexat, hæc obligatio dicitur magis legalis Bart. *in l.Stipulationes non dividuntur. num.*37.*ff.de Verbor.obligat.* Et locum aſſequitur compenſatio; & hic eſt caſus textus in noſtrâ Authenticâ *Præterea.* 15

rea. Ubi ex diſpoſitione legis lucrum
alteri conjugum defertur; & quamvis
à ;facto voluntario aliquantulùm ori-
ginem trahat, videlicet à matrimonio;
tamen non principaliter ad hoc debi-
tum ordinabatur.

16 Tertio modo debitor neceſſarius lar-
giſſimè ſumitur; quoties quis ratione
contractus obligatur . Nam quoque
debitor neceſſarius dici poteſt ; quia
ex poſtfacto contractus ſunt neceſſarii;
text.*in l.In commodato . §.Sicut . ff.Com-
mod.* text.*in l.Sicut. C.de Act. & obligat.*
Sed quia attento initio ſunt voluntarii
debitor ex contractu magis volunta-
rius, quàm neceſſarius cenſetur ; & ſic
legando animo non compenſaudi lega-
re præſumitur, quo in ſenſu accipienda
eſt diſpoſitio text.*in l.Creditorem* 87. *ff.
de Legat*. 2. text. *in l. Creditor . C. de
Legat*.text.*in l.Unica . §.Sciendum. C.de*
17 *Rei uxor.act.* Maritus dotem recipien-
do; & ſe ad illius reſtitutionem obli-
gando veluntariè fecit, quia potuit uxo-
rem indotatam recipere text.*in l.Final.
C. de Donat. ante nupt.* Ideoque animo
compenſandi legare non videtur: niſi id
exprimat text. *in l.Qui dotem . ff. Solut.
matrim.* text.*in l.Si compenſandi* 6. *C.de
Hæred.inſtituend.*

18 Limitatur 1.Noſtra concluſio ſi fuiſ-
ſet initum pactum inter maritum &
uxorem de lucrando quartam ; tunc
enim nequit cum legato compenſari;
quia ratione pacti debitum neceſſa-
rium in voluntarium vertitur text. *in
l.Creditorem* 87. *ff.de Legat*.2. Medices.
de Compenſat. quæſt.32. *num*.5. *part*.1.
Cum contractus ex conventione par-
tium legem accipiant text. *in l*.1. *§.Si
conveniat. ff.de Depoſit.* text.*in l.Contra-
ctus. ff.de Regul.Jur.* text *in l.Lege . ff.de
Pact.convent.*text.*in l*.1.*C.de Oper.libert.*
Quoad hāc limitationem inſequendum
eſt quod inferiùs amplectar.

19 Limitatur 2.Quando legatū alteri eſt
reſtituēdum Bart.*in l.Si cum dotem.§.Si
pater. ff.Solut.matrim. l.Cogi. §.Qui Soli-
dum. ff.ad Trebell. l.Sed et ſi. §.Item.ff.de
Legat. præſtand. l.final. §.final. ff.de Bon.
quæ liber. l.Sulpitius . ff.de Donat. inter
vir.& uxor.* Præſertim quando ſtatim
fieri debet reſtitutio; aliàs ſecus.

Limitatur 3. Quoties teſtator dixe- 20
rit ſe legare de bonis ſuis Bald.*in l.Si
cum dotem. §.Si pater. ff.Solut.matrimon.*
Mediç. *opuſcul.de Compenſationib.quæſt*.
32. *part*.1. *num*.5.

Limitatur 4. Si eſſet debitum alte- 21
rius argument text. *in l.Ejus* 9. *C. de
Compenſationibus.* text. *in l*.1. *ff.eodem*.
text.*in l.Rem ſuam. §.Creditor.ff.eod.*

Limitatur 5. Si pater filiæ exhære- 22
datæ pro qua dotem pollicitus fuerat
legatum relinquit; tunc eo caſu non
fit compenſatio Dec. *in Authentic.Præ-
terea. num*.3. *C.Unde vir.& uxor.*Medic.
de Compenſat. quæſt.32. *num*.5.*part*.1.

Quid dicendum ſi legatum relictum 23
ſit minus quartâ; an tunc quarta de-
beatur?

Et videtur non deberi. Nam ratio
Authenticæ. *Præterea . C.Unde vir. &
uxor.* Quâ reſervata fuit quarta uxori
inopi in bonis viri locupletis eſt nè uxor
ſuperſtes inopiâ laboret text. *in §.Quo-
niam verò. ad finem. Authent. de Exhib.
reis.* Socin.Sen.*conſil*.121. *num*.44. *vol*.4.
Purpurat.*conſil*.330.*num*.5.Quippe Do- 24
ctores inferunt, quod uxor habens pa-
trem divitem, quamvis inopiâ laboret
nequit habere quartam, cum à patre
conſequi poſſit alimenta cum eam quo-
que dotare aſtringatur Honded. *conſil*.
93. *num*.26. *& conſil*.79.*num*.24.*volum*.2.
Gabriel.*conſil*.142. *num*.30.*vol*.1. Man-
gil.*de Imputationib. quæſt*. 168. Corn. *in
Authentic.Præterea. num*.29. Ideoque ſi
ex hujuſmodi legato mendicare non
cogitur equidèm ceſſat diſpoſitio hujus
Authenticæ text.*in l.Adigere . §.Quam-
vis. ff.de Jur.patron.* text. *in l.à Titio. ff.
de Verb.obligat.*text.*in l*.1.*in fin.ff.de Do-
nat.* Et hoc argumento utitur Dec.*con-
ſil*.24. *in princip*. Qui *col.penult*. aſſerit
hanc quartam contra viri voluntatem,
ac eo invito deberi, quoniam debitum
eſt neceſſarium; itaut maritus à quartâ
uxorem diſpellere nequeat ; aut ſaltem
à quartæ ſupplemento ; quamquam le-
gando aliquid eidem plus petere vetet.
Qualitas enim à lege exoptata adeſſe de- 25
bet, aliàs legi non datur locus Bart. &
Ang.*in l*.2.*§.Diem.ff.Quand.teſtam.aper.*
Marſil.*in l.Si quis nec quæſtio . num*.154.
ff.de Quæſtion. Nam qualitas enti adje- 26
cta,

ćta illud qualificat, ac in diverſam ſpe-
ciem reponit. Bart. *in l.Si quis poſthumo.*
§.Si quis filium. & ibi Jaſo. *num.*51. *ff.de*
Liber. & poſthum. Beroj.*conſil.*129. *num.*
12. *vol.*1. Riminald.Sen. *conſil.*114.*vol.*1.
Cephal. *conſil.*344. *num.*20. *vol.*2.

27 Sed refragatur id,quod quarta ex di-
ćtâ authenticâ debetur contra defuncti
voluntatem ut cōfitetur Bald.*in d.Aut-*
bentica. Prætera num. 1.*C. Unde vir &*
*uxor.*Et cū hoc jus ſuccedendi ſit perpe-
tuum, nequit defunctus hanc quartam
anferre,ut aſſectantur Roland.*conſil.*14.
Corn. *conſil.* 178.*col.*1. *vol.*2.Soccin.Sen.
conſil. 108.*col.*1. *volum.* 1. Cephal.*conſil:*
244.*num.*1.Alex.*in dict. Authentica Præ-*
*terea num.*6.Jaſo. *num.*17. Dec.*num.* 9.
Pepus. *num.*35. *C.Unde vir.& uxor.*

28 Hoc placitum quidèm apertè juvat,
ac fouet text.*in §. Quoniam vero. Aut-*
bentic. de Exbibend. rem. Ubi jubetur ,
quod ſi uxori relictum ſit legatū, quod
minimè ad quartam aſcendat uſque
ad integræ quartæ expletionem ſupple-
ri debet , & cum prædictus textus ge-
neraliter loquatur generaliter quoque
eſt intelligendus text.*in l. Depretio ff. de*
Publician. in rem act. Et idem aſſeren-
dum eſt in hoc caſu , cum in prædicto
textu ſimpliciter de legato mentio
non fiat ; Sed de aliquo legato , quæ
dictio omnes ſpecies legatorum cōſepit
ac occludit Argument â not.per Gloſſ.
in Clement. 1. *verbo. Aut earum partem.*
de Foro competent. Et quoque ea , quæ
talia ſunt includit Tiraquell. *in l. Si*
unquam.verbo. Partem aliquam.num. 14.
C. de Revocand. donat. Nequit autem
vir uxori relinquendo legatum eam ab
iſtâ quartâ arcere text. *in l. Qui ad cer-*
29 *tum ff.de Locat.* Eo quia tacita diſpoſi-
tio nequit eſſe majoris virtutis, quàm
expreſſa argument.tex.*in l.Cum quid* 3.
ff. Si cert.petat. Et hoc maximâ ratione
nititur; ne ſcilicet liceat viro beneſi-
cium quartæ in extremis conſtituto
auferre uxori ac præripere.

30 Quaptopter haud renuente dicto le-
gato facto,mulier quartam portionem
pro concurrenti quantitate aſſequetur;
hoc eſt uxor non obnitente legato ſibi
amarito relicto adipiſcetur quartam ;
factâ compenſatione legati in eam
Corn. *in conſil.* 4. *volum.* 5. Riminald.
*Jun. conſil.*701. *num.* 56. *volum.* 6. Rota
*deciſ.*202.*num.*16.*in noviſſim.part.*2.Hon-
ded.*conſil.*72.*num.*32.*vol.*2.

In contrarium perpenſa non adver- 31
ſantur. Nam cum ejus vis ſolummodò
verſetur in eo ſcilicet , quod inopiæ
qualitas non meditetur in uxore,cui vir
in teſtamento pro alimentis legatum
ſufficiens reliquit ; cum imo concurrat
eo tempore , quo quarta ſibi debetur .
Nam Uxor capeſſit quartam, ut hæres
Pepus. *in dicta Authent. Præterea. num.*
11. Et ſic illico nullâ contractâ morâ
ſibi quæritur jus amariti obitu , quod
minimè in legato contingit, in quo adi-
tio hæreditatis,eſt expectanda ad hoc,
ut debeatur , vel peti poſſit text. *in l.*
Eam quam C.de Fideicomm.

Nec obeſt Cephal. *conſil.* 244. Ubi 32
aſſerit,quod hominis proviſio legis pro-
viſionem delet ac diruit text. *in l.Fin.*
C.de Pact.convent. text. *in l.Et babet §.*
*Cū quis ff.de Præcar.*text. *in l.Si cauſam*
2.*C.de Execut.rei judic.*tex.*in l.Sicut cer-*
to.§.Si de me ff. de Commod. Quippe re-
ſpondetur:quod hominis proviſio legis
proviſionem non tollit ; quando legis
proviſio jam reperitur facta,ſeu nata ;
licèt faciendam , & naſcituram oblite-
ret.Bald. *in dicta l.Final. C. de Pact.con-*
vent.

Limitatur hæc ultima aſſertio, quā- 33
do maritus per actum inter vivos ali-
quid uxori conceſſit. Nam tunc deſiſtit
ratio fraudis perpenſa quoties fit in po-
ſtremâ voluntate , cujus effectus poſt
mortem confertur, quo tempore quar-
ta incæpit deberi: quia in memorato
caſu mulier excluderetur ab eâ Cuma-
nus.*conſil.*31.*ad finem* Franch.*deciſ.* 410.
*num.*10. Corn. *conſil.* 178. *vol.*2. Soccin.
Sen.*conſil.*121.*num.* 50. *vol.* 4. Gabriel.
*conſil.*142.*num.*29. *vol.*1. Honded. *conſil.*
79. *num.*34.*vol.*2.Mangil. *tractat. de Im-*
*putationib.quæſt.*176.*num.*10.

Quid ſi ex vigore ſtatuti pars dotis 34
mulieris præmorientis marito debea-
tur;an ſi uxor marito relinquat legatū
animo conpenſandi factum eſſe cen-
ſeatur?

Reſpondetur, tale legatum non vi- 35
deri factum animo compenſandi , &

hanc ſententiam tuentur Corraſius. *in lib. 3. Miſcellan. juris cap. 1. num.* 8. Capra. *conſil.* 143 *num.* 5. Baldus. & Comenſ. *citati* à Roland. *Tractat. de Lucro Dotis. quæſt.* 96. *num.* 1. Quorum fundamentis reſpondet Roland. *citato loco.* & Phanuc. *in ſuo Tractat. de Lucro Dotis Gloſſ.* 8. *num.* 37.

36 Aſt horum authoritate haud obluctante contraria opinio eſt verior eamque ſectantur Salyc. Richard. Jacob. de Arena. Caſtrenſ. Bart. Roman. & Alex. *num.* 12. Jaſo. *num.* 21. *in Authentica. Præterea C. Unde vir. & uxor.* Fulgoſ. *in l. Si cum dotem. §. Si pater ff. Solut. matrim.* Gabriel. *conſil.* 16. *num.* 31. *lib.* 1. Corn. *conſil* 257. *num.* 20. *lib.* 1. & *conſil.* 23. *col.* 1. *lib.* 4. Campeg. *de Dote. part.* 5. *quæſt.* 6. Covarruv. *in cap. Officii num.* 2. *de Teſtament.* Dec. *in dicta. Authentica Præterea. num.* 18. Durand. *de Arte teſtand. tit. de Legat. Cautel.* 5. *n.* 1. Amicis. *conſil. num.* 19. Roland. *in Tractat. de Lucro Dotis quæſt.* 96. *num.* 8. Pepus. *in dict. Authentica Præterea num.* 30. Curt. Jun. *nu.* 21. *C. unde vir & uxor.* Phanuc. *de Lucro Dotis. Gloſſ.* 8. *num.* 37.

37 Hujus Concluſionis ratio eſt, quoniã Lucrũ dotis eſt debitum quoddã neceſſariũ cũ ex legis diſpoſitone proficiſcatur & marito debeatur; ſed quando debitor neceſſarius aliquid ſuo creditori legat, tale legatum ſemper cẽſetur relictũ animo compẽſandi ſecundùm Doctrinam text. *in dicta Authent. Præterea C. Unde vir. & uxor.* text. *in l. Si cum dotem §. Si pater ff. Solut. matim.* text. *in l. Omnimodo §. Imputari l. Quoniam novella C. de Inoffic. teſtam.* text. *in l. Titia cum teſtamento §. Qui invita ff. de Legat.* 2. tex. *in l. Hujuſmodi §. Cum pater ff. de Legat.* 1.

38 Ampliatur, ut locum ſibi vindicet non ſolùm, quando dos fuit marito pollicita; Sed etiam quamvis ei jàm elargita fuerit. Nam adhuc ſi uxor marito legatum relinquit animo compenſandi reliquiſſe videtur Fulgos Roman & Aretin. *in dicta Authentic Præterea C. Unde vir. & uxor* ibique Alex. *num.* 14. Jaſo. *num.* 25. Pepus *num.* 24. Imol. *in l. Si cum dotem §. Si pater ff. Solut. matrim.* Phanuc. *de Lucro dotis Gloſſ.* 8. *num.* 52. Alberic. *Tract. de Statut. part.* 1. *quæſt.* 2.

Sed an id ſuffultum maneat ſi dos in 39
quantitate, & legatum in ſpecie conſiſtat utrùm hoc in caſu admittatur compenſatio? Et videtur quod ſic juxta Aretin. *conſil.* 93. *col.* 1. Phanuc. *de Lucro dotis Gloſſ.* 8. *num.* 53. Alex. & Imol. *in l. Si cum Dotem §. Si pater ff. Solut. matrim.* Afflict. *deciſ.* 138. *num.* 4. Curt. Sen. *conſil.* 73. *col. ultim.* Socin. *tractat. Fallent. reg.* 282. *Fallent. ultim.* Corn. *conſil.* 292. *col.* 1. *lib.* 1. Hoc autem probatur ex text. *in dict. l. Si cum dotem §. Si pater ff. Solut.*
matrim. Nam ibi quoque Compenſatio 40
admittitur; etiam ſi filia ſit hæres inſtituta; & tamen in hæreditate repetheriuntur ſpecies, ut domus, prædia ruſtica, corpora, & ſimilia. Clareſcit quoque ex text. *in l. Omnimodo §. Imputari* text. *in l. Quoniam novella C. de Inoffic. teſtam.* Ubi legatum filio relictum cum legitimâ compenſatur; & tamen legitima, tam ex corporibus hæreditariis, quàm ex quantitate, quæ in hæreditate reperitur detrahitur.

Contrarium tamen amplexati ſunt. Covarruv. *in cap. Officii. de Teſtament. num.* 2. *verſ. Eſt igitur.* Corn. *conſil.* 257. *num.* 20. *lib.* 1. *conſil.* 127. *in fin. lib* 3. & *in conſil.* 230. *col.* 1. *lib.* 4. Jaſo. *in §. In bonæ fidei. num.* 87. *Inſtitut. de Act.* Bald. *in conſil.* 58. *lib.* 2 Capra. *conſil.* 164. *col.* 2. Alex. *conſil.* 7. *num.* 5. *lib.* 6. Socin. Sen. *Tractat. fallent. reg.* 282. *Fallent.* 1. & *conſil.* 93. *col. penult. lib.* 1. Suarez *in l.* 1. *tit. de las Arrhas num.* 36. Bart. *in l. Hujuſmodi §. Cum pater ff. de Leg.* 1. Baldus *in l Quoniam in prioribus. column. ultim. C. de Inoffic. teſtam.* Mo- 41
ventur ex eo, quòd de ſpecie ad quantitatem non admittitur compenſatio. text. *in l. Quod dicitur ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.* text. *in l. Ultima C. de Compenſationib.* text. *in l. Si convenerit ff. de Pignor. act.* tex. *in l.* 6. *C. de Hæred. inſtituend.* Maximè quia teſtator juris communis regulis ac diſpoſitionibus adhærere videtur text. *in l. Hæredes mei §. Cum ita*
ff. ad Trebell. Ideoque præſumitur in 42
hoc caſu teſtatricem noluiſſe legatum ſpeciei relinquere marito animo compenſandi cum quantitate.

Nonnulli verò diſcriminant inter 43
compenſationem, quæ à lege præſumitur, & illam quæ minimè præſumitur facta,

facta,& hi ſunt Corn. *conſil.*230. *num.*
6.*lib.*4. Phanuc. *de Lucro dotis Gloſſ.*8.
*num.*54. Quando verò ſumus in caſu
in quo à lege præſumitur compenſa-
tio; tunc nulla proſſus differentia aſſi-
gnatur an legatum ſit ſpeciei,vel quàn-
titatis eo , quia hæc propriè minimè
compenſatio dicitur ; ſed potiùs impu-
tatio Corn.*conſil.*202. *col.*2.*verſ. quando
enim lib.*1. Aſt in imputatione non da-
tur differentia an legetur ſpecies , vel
quantitas text.*in l.In quartam.& l.Id au-
tē l.Si cōpenſandi C. de Hæred. inſtituend.*

In ſecundo verò caſu quoties lex mi-
nimè compenſationem præſumit, quia
agitur de facto voluntario partium;
tunc conſtituenda eſt illa regula an le-
getur quantitas, vel ſpecies.

44 Sed hæc interpretatio diſplicet Me-
nochio.*de Præſumptionib.lib.*4.*Præſumpt.*
109. *num.*39.*in fine*. Eo quia non ſatis
jure probatur, quod hæc dicatur impu-
tatio, & non compenſatio , præſertim
cum text.*in l. Si cum dotem. §.Si pater ff.
Solut.matrim.* text. *in l.Titia cum teſta-
mento* 35. *§.Qui invita . ff. de Legat.*2.
Hanc compenſationem nuncupent.
Aſt reſpondetur , quod hîc ceſſat ratio
quare compenſatio de ſpecie ad quan-
titatem interdicatur juxta text. *in l.Si
convenerit . ff. de Pignor. act.* text. *in l.
Quod dicitur . ff. de Impenſ. in reb. dotal.
fact.* Cujus ratio ea potiſſimùm eſt , ne
aliud pro alio invito creditore ſolvatur.
text.*in l.*2. *§.Mutui datio. ff.dè Reb. cred.*
Sed legatario agnoſcenti legatum nil
ei ſolvitur invito ; ſed potius volenti
ideo deſiſtit ratio compenſationis impe-
ditiva. Adducitur quoque text. *in l.*
2. *§.Mulier. ff. de Dote præleg.* Quæ ta-
men loquitur de eadèm ſpecie , tam in
dote datâ, quàm legatâ.

45 Quid ſi interpoſitum fuiſſet pactum
de lucrandâ dote, an hoc in caſu locum
habeat compenſatio? Affirmativè reſ-
ponſum iri cernitur. Nam ſi uxor lega-
tum marito relinquat cenſetur ſactum
animo compenſandi Phanuc. *de Lucro
dotis. gloſſ.*8. *num.*55. Riminald. Corn.
Rom.& Pepus. *in dicta Authent. Præte-
rea. C.Unde vir, & uxor.* Gabriel.*conſil.*
16.*num.*31.*lib.*1.Paul.de Caſtr.*conſil.*35.
*col.*2. Dec.*in prædicta Authent.Præterea.*
*num.*12.*verſ.finaliter tamen. C.Unde vir,
& uxor.*

Hujus aſſertionis ratio eſt , quoniam 46
pactum accedens ultrà ſtatuti diſpoſi-
tionem, vel ex abundanti , vel ad ejus
roborationem , vel approbationem ac-
cedere videtur. Unde obligationis na-
turam, vel qualitatem non immutat.
text. *in l. Qui mutuam. ff. de Mandat.*
text.*in l.penult. C.de Pact.*text.*in l.Quod
dubitationis . ff.de Regul.Jurit.* text.*in l.
Teſtamentum. C.de Teſtament.* Ideo mi- 47
nimè ob expreſſum pactum obligatio
neceſſaria ex diſpoſitione ſuâ naturâ
mutatâ, in voluntariam tranſit. Quip-
pe faciens id ad quod neceſſariò pote-
rat conſtringi , dicitur facere neceſſita-
te coactus, licèt id ſpontè faciat. Con-
ducit quod dicitur de compromiſſo ſpō-
tè facto,quod ex neceſſitate ſtatuti erat
ſaciendum. Nam hoc nihilominus dici-
tur compromiſſum neceſſarium Dec.
*in l.*2. *num.*22. *C.de Edend. & in l.Velle
non credit. ff.de Regul.Jur.* Aretin.*in con-
ſil.*24. Ferrar.*conſil.*22. *num.*2. *& conſil.*
90. Dec. *in dicta Authentica. Præterea.
num.*12. *verſic.finaliter tamen . C.Unde
vir, & uxos.*

Huic tamen aſſertioni obluctatur 48
text.*in l.Ultim. C.de Pactis convent.* Ubi
ob pactum à legis diſpoſitione receſſum
videtur , cum hominis proviſio legis
proviſionem tollat text. *in l.Maritus.
C.de Procuratorib.* Gomez. *Variar. Re-
ſolut. tom.*1. *cap.*9. *num.* 50. Molin. *de
Primogen.Hiſpan. lib.*1. *cap.* 2. *num.* 27.
Cevallos. *Commun.contra commun.quæſt.*
265. *num.*1. Gratian. *Diſceptat. Forenſ.
cap.*376. *num.*1. Caſtrus. *Prax. Luſitan.
lib.*3. *cap.*11. *num.*8. Ergo tale debitum 49
voluntarium ex neceſſario efficitur;
ſed in debitis voluntariis nunquam
compenſatio præſumitur text. *in l.Cre-
ditorem.*87.*ff.de Legat.*2.text.*in l.Unica.
§.Sciendum. C.de Rei uxoriæ act.* text.*in
l.Creditor. C.de Legat.* text. *in l. Si com-
penſandi* 6. *C.de Hæred. inſtituend.* Igi-
tur &c.

Opponitur quoque text.*in l.Titia ff.* 50
ad Legem falcid. Ubi docemur, quod de
reſtituendo gravatus, quartâque reten-
tâ, ſibique prædiis prælegatis; retinebit
integra prælegata, & hæreditatis,quar-

Nn 2 tam.

tam. Sicque totum habebit, quoniam
teſtator expreſſit, ſcilicet quod quar-
tam retineret, & in eam minimè præle-
gata computaret. Igitur illa diſpoſitio
hominis expreſſa, legis diſpoſitionem
enervat, ac frangit, juxta quam compẽ-
ſatio, & computatio fierent.

51 Nocet etiam text. *in l. Si pater pro fi-
lia. ff. de Collat. dotis.* Secundùm inter-
pretationem, quam amplectitur Bald.
in l. Filia legatorum in fine. C. de Legat.
Videlicet ibi minimè legati cum dote
compenſationem fieri, quia jam dos
numerata fuerat. Quapropter ibi legis
diſpoſitio ceſſabat, à qua per hominis
diſpoſitionem receſſum fuerat, per ſo-
lutionem jam factam.

52 Obſiſtit quedammodo argumentum
à ſimili quo dicitur, quod quoties hæres
ex contractu ſolvere pollicetur id ad
quod tamquam hæres cum beneficio
legis, & in inventarii tenebatur; Si
immediatè ex contractu ipſo conve-
niatur beneficio inventarii carebit eo,
quia illa obligatio primæva alteratur
et in ſecundam mutatur; atque ita hæc
ſecunda immediata inſpicitur tex. *in l.
Cum hæreditas ex fideicommiſſo ff. ad Tre-
bell.* Dec. *conſil.* 137. *num.* 4. *&* *conſil.*
300. *num.* 8. *conſil.* 496. *num.* 12. Angel.
conſil. 31. Aretin. *conſil.* 148. *col.* 2. Igitur
idem dicendum eſt in noſtro caſu.

53 His non obſtantibus ad primum
obicem reſpondetur, quod minimè ex
prædicto pacto legis diſpoſitio inmu-
tatur; ſed potiùs confirmatur, & dici-
tur pactum ad augendum adjectum
fuiſſe, ideoquè diminutionem operari
non debet argument. text. *in l. Legata*
54 *inutiliter ff. de legat.* 2. Nec obeſt quod
hominis proviſio legis proviſionem tol-
lat: nam hoc eſt intelligendum, quoad
obligationem naſcituram, ſecus verò
quoad jam natam de qua hîc Sermo
eſt Baldus *in l. final. C. de Pact. convent.*
Accedat, quod per ſpecialem partium
conventionem non videtur receſſum à
beneficio Statuti generaliter inducti.
Baldus *in l. Ultim. C. de Repudiand. hære-
dit.* Roman. *conſil.* 121. *num.* 2. Seyſellius.
in l. Si cum dotem in princ. ff Solut. matr.
Et quoque reſponderi poteſt, quod
cum jam dictum ſit hanc hominis pro-
viſionem adjectam fuiſſe ad legis pro-
viſionem obfirmandam; ideo minimè
una ab alterâ tollitur Alex. *conſil.* 118.
in fine lib. 5. Menoch. *de Præſumptionibus
lib.* 4. *præſumpt.* 109. *num.* 45.

Non obnititur text. *in dicta l. Titia.* 55
Nam ibi expreſsâ teſtatoris diſpoſitio-
ne alteratur, atque mutatur legis di-
ſpoſitio; & in novam formam, & quali-
tatem transformatur. Diverſum enim
eſt in noſtro caſu, ubi pactũ eò ſpectat,
quò & ipſum ſtatutum, videlicet, ut
maritus dotem lucretur Bart. *in dicta
l. Titia ff. ad Legem Falcid.* Menoch. *de
Præſumptionib. lib.* 4. *præſumpt.* 109. *num.*
46. *in fine* Pepus. *in Authentica. Præterea
num.* 48. *C. Unde vir & uxor.*

Non refragatur Baldi interpretatio 56
in dicta l. Filia legatorum C. de legat. Nam
ſimilis interpretatio vera non eſt, ut te-
ſtatur Menoch. *de Præſumptionib. lib.* 4.
præſumpt. 109. *num.* 47. Et Pepus. *in dict.
Authentica. Præterea. num.* 48. Tradidit,
quod quamvis Baldi interpretatio reci-
piatur, nil confert ad rem quando equi-
dèm ibi aliqua compenſatio, vel com-
putatio ex quo jam facta eſt ſolutio;
perpendi nequit.

Nec opponitur quarta impugnatio. 57
Nam in caſu noſtro non alteratur obli-
gatio in qualitatem contrariam, atque
ita debitum voluntarium non efficitur.
Sed diverſum eſt in caſu prædictæ *leg.
Cum hæreditas.* Ubi illa prima obligatio
recipit ex pacto novam formam Dec.
*in Authentica. Præterea C. Unde vir. &
uxor* Phanuc. *de Lucro Dotis Gloſſ.* 8.
num. 57.

Ampliatur quoque procedere inde- 58
bito, quod ſolummodo in foro conſciẽ-
tiæ debetur, licèt in foro contentioſo
nequeat extorqui. Nam ſi teſtator il-
li creditori legat cenſetur animo com-
penſandi legare Aretin. *conſil.* 93. *col.*
1. Dec. *in dicta Authentica. Præterea
num.* 11. *C. de Unde vir. & uxor.* Covarr.
in cap. Officii num. 2. *de Teſtament.* Medic.
de Compenſat. quæſt. 32. *num.* 3. *part.* 1.

Sed obſtare videtur Phanucius *de* 59
Lucro Dotis Gloſſ. 8. *num.* 58. Dum
dixit hanc Aretini traditionem ad
aliquem caſum, quo ſcilicet quis
ſit debitor ex aliquâ legis diſpoſi-

tio-

tione in foro poli obligatus, qui non ſit quoque obligatus in foro fori, quamquam lex potiſſimè obſtringit in foro fori adaptari non poſſe: itaque ſenſiſſe Jaſonem, & Decium *in d. Authent. Præterea* Ipſe Phanucius *loco rel.* atteſtatur.

60 Hanc enim meditationem falſam eſſe confitetur Menoch. *de Præſumptionibus lib.* 4. *præſumpt.* 109. *num.* 49. Nec eam meditati fuêre Jaſo, nec Decius. Nã Aretinus, & Decius minimè ſunt loquuti de debitore ex diſpoſitione legis; Sed loquuntur de eo, qui juxta legem poſitivam non tenetur; ſed ſolùm in

61 foro conſcientiæ tenetur, veluti mulier, quæ pacto nudo, vel ſtipulatione ſtatuti ſolemnitate non adhibitâ marito majorem ſummam dotis promiſit, quàm deinde nõ præſtitit. Quippe in hoc caſu mulier tenetur ſolvere in foro cõſcientiæ, licèt non teneatur in foro fori Jaſo. *in l. Juriſgentium. § Sed cum nuda. num.* 5. *ff. de Pact.* Covarruv. *in cap. Quamvis pactum part.* 2. *§.* 4. *num.* 14. *de*

62 *Pact. in* 6. Ideo ſi hæc mulier legatum marito fecit animo compenſandi relictum videtur. Aliud quoque eſt exemplum, quando teſtator legavit mulieri, quæ acceptâ dote renunciavit omni juri ſuo, & juxta legis diſpoſitionem teſtator cogi nequit plus ei tradere; & tamen præſentit ſe in conſcientiâ teneri. In hoc caſu ſi teſtator mulieri legatum relinquat, animo compenſandi ſactum cenſetur.

63 Hoc tamen non aſſequitur locum, quando cum hoc debito aliàs inexigibili concurreret exigibile. Nam tunc pro exigibili factum legatum diceretur Menoch. *de Præſumptionibus lib.* 4. *præſumpt.* 109. *num.* 50. ex Afflict. *deciſ.* 44. *num.* 23.

64 Nec etiam locum ſibi vindicat, quoties mulier marito reliquiſſet legatum ſub his verbis: *Lego centum ex bonis meis.* In quo caſu legatum non cenſetur relictum animo compenſandi cum lucro dotis ex diſpoſitione Statuti debito; ideoque maritus utrumque conſequi debet, ut tradunt, ac confitentur Bald. *in l. Si cum dotem. § Si pater. & conſil.* 84. *lib.* 2. Paul. de Caſtr. & Alex. *num.* 6 *ff. Solut. matrim.* Phanuc. *de Lucro dotis. Gloſſ.* 8. *num.* 59. Capra. *in conſil.* 143. *num.* 12. *conſil.* 29. *num.* 6. Nevizan. *conſil.* 62. *num.* 32. Jaſo. *in Authentica. Præterea. num.* 26. & Riminald. *in fine. C. Unde vir. & uxor.* Alciat. *in l. Princeps. ff. de Verbor. ſignificat.* Corn. *conſil.* 257. *num.* 20 *lib.* 1. Barbat. *in cap. Officii. num.* 11. *de Teſtament.* Felin. *in cap. Quamquam. colum.* 4. *de Præſcriptionibus.* Marſil. *ſingul.* 162. Corn. *conſil.* 127. *num.* 7. *lib.* 3.

Aliter autem affirmandum eſſet, ſi 65 mulier aſſeveraſſet: *Lego ſuper bonis meis, vel ſuper meis bonis, & hæreditate.* Quippe tunc legatum præſumitur factum animo compenſandi cum lucro dotis. Sicuti etiam ſi pater ita filio legaſſet, videtur voluiſſe cum legitimâ compenſare, ut conſectantur Bald. *in l. Quoniam novella. in fine. C. de Inofficioſ. teſtament.* Phanuc. *de Lucro dotis. gloſſ.* 8. *num.* 65. Capra. *conſil.* 62. *num.* 2. Nevizan. *conſil.* 62. *num.* 33. Bald. *conſil.* 28. *lib.* 2. Dec. *conſil.* 16. *ad finem. & conſil.* 425. *col. antepen.* Riminald. *in Authent. Præterea. in fine.* Pepus. *num.* 50. *C. Unde vir. & uxor.* Ruin. *conſil.* 79. *num.* 8. *lib.* 2.

Limitatur non procedere, quoties 66 hoc legatum factum à muliere viro apud ipſum virum permanſurum non eſſet, puta quia gravatus fuiſſet alteri reſtituere. Nam in illo caſu legatum non præſumitur factum animo compenſandi cum lucro dotis, ut auſpicantur Dyn. Bart. Bald. Paul. de Caſtr. & Alex. *in l. Si cum dotem. § Si pater. ff. Solut. matrim.* Phanuc. *de Lucro dotis gloſſ.* 8. *num.* 66. Angel. *in dicta Authentica. Præterea. in fin.* Aretin. *column. fin.* Jaſo. *num.* 26. Riminald. *in fine.* Dec. *num.* 12. *C. Unde vir. & uxor.* Capra. *conſil.* 143. *num.* 6.

Hujus aſſertionis ratio eſt, quoniam 67 quando legatum non permanet apud eum, cui legatum eſt; idem eſt ac ſi ei legatum non fuiſſet text. *in l. Sulpitius. ff. de Donat. inter vir. & uxor.* text. *in l. Cogi. §. Qui ſolidum. ff. ad Trebell.* text. *in l. Sed etſi matris. §. Item ſi quis. ff. de Legat. præſtand.* text. *in l. fin. §. ultim. C. de bon. quæ liber.*

Sed quid ſi legatum aliquod tem- 68 pus apud virum ſit permanſurum, an medii temporis interuſurium cenſeatur relictum animo compenſandi cum lu-

5 *tius debitæ pecuniæ ſolutio fiat.*
6 *Compenſatio eſt ſolutio.*
7 *Solutio particularis non admittitur ne plus operetur ſolutio ficta, quàm vera.*
8 *Compenſatio pro parte debiti rectè fieri poteſt.*
9 *Referuntur Doctores hanc opinionem complectentes.*
10 *Compenſatio admittitur uſque ad concurrentes quantitates, & refertur* text. in l. Si conſtat 4. C. de compenſat.
11 *Compenſatio pro parte admittitur ad evitandum curſum uſurarum.*
12 *Compenſari quod poteſt, pro rata debiti uſuræ non currunt.*
13 *Compenſationem pro parte debiti Juſtinianus admiſit,* & refertur text. in §. In bonæ fidei. & §. Compenſationes. Inſtitut. de Actionibus.
14 *Compenſatio admittitur uſque ad concurrentes quantitates, ita que ſi quis debeat centum, & ei debeantur quinquaginta compenſatio locum habet.*
15 *Solutio pro parte facta volente creditore debitorem pro parte liberat.*
16 *In compenſatione partis, creditoris conſenſus ſaltem in effectu concurrit.*
17 *Quomodo intelligatur illud juris axioma nempe partem invito creditore ſolvi non poſſe.*
18 *Regula quæ excludit particularem ſolutionem coarctatur in compenſatione.*
19 *Si pars crediti compenſari non poſſit vergeret in damnum creditoris totum creditum amittendo.*
20 *Melius eſt partem crediti conſequi, quàm totum amittere.*
21 *Compenſatio particularis, & non particularis ſolutio admittitur, quia compenſatio habet vim ſolutionis factæ, non verò faciendæ, ideoque non curatur de voluntate, vel noluntate creditoris.*
22 *Per compenſationem non ſolvitur in illo actu, quo opponitur, ſed ſummam jam à creditore receptam in ſui crediti ſolutionem convertitur.*
23 *Alia ratio quare admittatur particularis compenſatio, & non particularis ſolutio.*
24 *Compenſatio habet vim veræ ſolutionis.*
25 *Compenſatio fit per viam retentionis; ſolutio verò per viam novæ dationis.*
26 *Noſtra potius intereſt non ſolvere, quàm ſolutum poſtea repetere, quæ ratio locum ſibi non vindicat in ſimplici ſolutione.*
27 *Non eſt ſemper vera illa regula, quod ſolutio particularis non admittatur; nam aliquando fallit.*
28 *Compenſatio nil aliud eſt, quàm ſolutio.*
29 *Compenſatio admittitur pro rata quando agitur de impediendo curſu uſurarum.*
30 *Compenſatio locum habet ad evitandam caducitatem.*
31 *Compenſatio admittitur pro parte, quando agitur de liberatione pignoris.*
32 *Compenſatio admittitur pro parte ad excludendam præſcriptionem antiquioris crediti.*
33 *Compenſatio admittitur ad impediendam moram incurrendam.*
34 *Compenſatio non admittitur ad evitandam pœnam incurſam.*
35 *Compenſatio particularis non admittitur quãdo quis vellet vindicare pignus, nam tunc niſi reſiduum offerat ad pignus recuperandum agere nequit.*
36 Text. in l. Invicem 12. C. de Compenſat. refertur.
37 *Compenſatio pro parte non admittitur in conſanguineo retrahente.*
38 *Compenſationem pro parte emphyteuta ſi ſit creditor Domini in minori ſumma, quàm canon opponere non poteſt.*
39 *Compenſatio alimentorum an pro parte fieri poſſit cum ſervitiis.*
40 *Compenſatio fit pro parte ſervitiorum.*
41 *Compenſatio quando fiat pro rata.*
42 *Compenſatio tacita non operatur ultra id quod operatur expreſſa.*
43 *Una res poteſt cenſeri diverſo jure ob diverſos reſpectus.*
44 *Quid requiratur ad hoc, ut compenſatio ſervitiorum cum alimentis fiat.*
45 *In æſtimandis ſervitiis præſtitis per alimẽtarium factis debet haberi ratio quanti fuiſſet conductus is, qui alimenta ſubminiſtravit non quanti potuiſſent operæ locari ab eo, qui obſequia præſtitit.*
46 *Repetitio in eo tantùm datur de æquitate, qui factus eſt locupletior.*

Digitized by Google

ARGUMENTUM.

Utrùm pro parte Crediti fieri poſsit Compenſatio:

QUÆSTIO IV.

1 HUjuſce namque Theſis ſalebris adſavet quædã ferè apud omnes vulgata regula, videlicet ut particularis ſolutio fieri non debeat creditore renuente. Quocirca cum compenſatio ſæpiſſimè ſolutio appellitetur, ambigitur an magis, quàm ſolutio debitori ſolventi lautrix ſit compenſatio, ut compenſando debiti partem omnino pro eâ ſummâ, mediâ compenſatione debitor liberetur? Unde ut dubitatio hujuſcemodi faciliùs capeſſitu nobis occedat, ipſius intelligentiam clariùs eruemus, ſi ſtatus ejuſdem profectò effingatur; quod ut abſque ullâ prorſùm obſcuritate occipiam finge, quod petis à me centum, quæ tibi debeo; & tu è converſò debes mihi viciſſim quinquaginta. Poſſem horum quinquaginta compenſationem opponere, ut jure compenſationis in quinquaginta liberer, & dumtaxat quinquaginta maneant in obligatione, an verò nihil agitur niſi centum mihi debeas, quorum compenſationem tibi objiciam? Et ſi hujus quæſtionis figuratio aſpiciatur, forſan dubitationi negativè reſponſum iri apparebit, hoc eſt haudquaquam debitori fas eſſe, niſi creditor aſſentiatur, ac aſtipuletur particularem compenſationem objectare. Quam aſſertionem tribus equidem fundaminibus fulcire poſſumus.

2 Primò ex text. *in l. Planè 3. ff. Famil. erciſc.* Ubi Juriſconſultus pro parte debiti ſolutionem diſſitetur ibi: *Planè ad officium Judicis nonnunquam pertinet, ut debita, & credita ſingulis pro ſolido: aliis alia attribuat, quia ſæpè & ſolutio, & exactio partium non minima incommoda habet:*

Secundò per text. *in l. Obſignatione 9.* 3
C. de Solut. Quò Diocletianus, & Maximianus præſtituêre per integralem
ſolutionem à debitore creditori factam 4
obligationis nexum ſanè perfringi, ut enitet ex verbis Imperatorum ibi: *Obſignatione totius debitæ pecuniæ ſolemniter facta, liberationem contingere manifeſtum*
eſt. Unde à contrario ſenſu, ſi totius 5
debitæ pecuniæ ſolutiò non fiat debitor liberatus non manet. Cui ſuffragatur text. *in l. Tutor 4. §. Lucius. ff. de Uſur.*

Tertiò quia cum compenſatio ſem- 6
per vocitetur ſolutio, ut in text. *in l. Debitor. ff. Qui potior in pign. habeantur.* text. *in l. Solutionis. C. de Solut.* text. *in l. Si peculium. §. De illo. ff. de Stat. liber.* Igi-
tur ſicut particularis ſolutio expellitur, 7
ita quoque & compenſatio debet diſpelli, nè plus operetur ſolutio ficta, quàm vera text. *in l. Invicem 12. C. de Compenſat.* text. *in l. Filius. ff. Si cert. petat.* Et ita declarat Imol. *in l. 1. in fin. verſ. quod dixi. ff. de Solut.* Et extollunt Lardech. *conſil. 164. num. 10.* Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap. 224. num. 22. & cap. 515. num. 45.* Amat. *Reſolut. 41 num. 4.* Sabell. *in Summ. Diverſor. tractat. §. Compenſatio. num. 13. & Variar. reſolut. cap 56. num. 26.* Cenc. *de Cenſib. quæſt. 88. num. 6. verſic. hic autem.*

Sed his neutiquam obnitẽtibus, con- 8
traria opinio eſt tenẽda, ſcilicet compẽſationem rectè pro parte crediti admit-
ti poſſe, quam opinionem ſequuntur ac 9
tuentur Donell. *Comment. Jur. Civil. lib. 16. cap. 15. fol. mihi 699. num. 50.* Wiſſembach. *in l. 12. C. de Compenſat.* Alciat. *in l. Quidam æſtimaverunt. num. 9. ff. Si cert. petat.* Diego. *Opuſcul. de compenſat. fol. mihi 26.* Solis. *de Cenſib. tom 2. lib. 4. cap. unic. num. 12.* Manſus. *conſult. 547. num. 25. 26. 27. & 28.* Eſcobar. *de Ratiocin. cap. 36. num. 1.* Aſinius. *de Execut. §. 7. cap. 167.* Giurb. *obſerv. 106. num. 17. & ad Cõſuetud. Meſſan. cap. 9. gl. 9. num. 7. p. 1.* Berſan. *de Compenſat cap. 1. quæſt. 2. num. 19. & quæſt. 17. num. 4. & quæſt. 20. num. 28. & cap. 3. quæſt. 6. num. 19.* Urceol. *Conſultat. forenſ. cap. 61. num. 30. lib. 1.* Bart. *in l. Etiam. C. de compenſat.* Neguſant. *de Pignor. membr. 5. part. 5. num. 24.* Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap. 124. num. 24.* Ga-

briel.

briel.*conſil.*48.*num.*3.*lib.*2. Surd.*decíſ.*
186. *num.*9. & *conſil.*69. *num.*8. *vol.*1.
Medic. *Opuſcul. de Compenſat. part*,1.
*quæſt.*41. *num.*2. Graſſ. *de Exceptionib.*
except. 16. *num.* 79. Intrigliol. *conſil.*8.
*num.*9. Morotus. *conſil.*31. Maur. *de So-*
*lut. cap.*30. *num.*26. Alexand. *conſil.*85.
*lib.*3. Oſaſc. *conſil.*43. *col.* 2. Coſta. *de*
*Ration. ratæ. quæſt.*61. *num.*1. Conciol.
*allegat.*23. *num.*39. Jaſo. *in l.Quidam*
*æſtimaverunt. limitat.*6. *ff.Si cert. petat.*
Seraphin. *de Privileg.Juram. privil.*74.
*num.*35. Aldovin. *conſil.* 70. *num.* 141.
Cenc.*de Cenſib. quæſt.*88. *num.*6. *verſic.*
nam fieri compenſatio. Pariſienſ.*de Com-*
merc. & *uſur. quæſt.*43. *num.*223. Amat.
*Variar.reſolut. cap.*41. *num.*4. Reverter.
apud Marin.*decíſ.*443.Carrill.*decíſ.*285.
*num.*1. Leotard.*de Uſur. quæſt.*27. *num.*
46. Zanger. *de Except. part.*3. *cap.*8.Pe-
regrin.*conſil.*107.*num.*5.*lib.*2.Rodriguez.
*de Ann.reddit. lib.*2.*quæſt.*18.*num.*10.Tu-
ſch. *concl.*492. *num.*3. *lit.C.* Ancharan.
quæſt. 2. *num.* 1. *lib.*1. Capyc. *decíſ.*25.
*num.*39. Cenſal.*decíſ.Lucenſ.*11.*num.*82.
Molin.*de Juſt.*&*Jur.tractat.*2. *diſput.*43.
Rota Genuenſ. *decíſ.*8. *num.*16. *in fine.*
Rota apud Duran *decíſ.*32. *num.*2.Rot.
Roman.*decíſ.*211. *num.*14.& 15. *part.*9.
*recentior.*Hothoman.*in Rubr.C.de Com-*
penſat. Coſtalius. *part.*3. *adverſar. ex lib.*
16.*Pandect.in l.*1. *tit.de compenſat.*

10 Hujus concluſionis fundamenta pò-
tiſſimùm ſunt quatuor. Primum *text.*
in l.Si conſtat 4.*C.de Compenſat.*Ubi Im-
perator præſtituit compenſationem
particularem, hoceſt pro parte equi-
dèm fieri poſſe, ut apertiſſimè niteſcit
ex verbis ejuſdem Imperatoris Alexan-
dri ibi: *Si conſtat pecuniam invicem debe-*
ri ipſò jure pro ſoluto compenſationem ha-
beri oportet ex eo tempore,ex quo ab utra-
que parte debetur. Utique quoad concur-
rentes quantitates, ejuſque ſolius, quod
ampliùs apud alterum eſt uſuræ debentur,
ſi modo petitio earum ſubſiſtit. Quippe ex
hujus legis contextu palam depromitur
compenſationẽ poſſe induci pro parte,
quod præcipuè evincitur ex illis verbis:
Utique quo ad concurrentes quantitates
ejuſque ſolius quod ampliùs &c. Nam ſi de-
bitum compenſationem objectantis ſit
ſexaginta aureorum, creditum verò tri-
ginta, compenſatio pro parte fit in tri-
ginta, & in aliis triginta creditori ma-
net obſtrictus, & ſi ſub uſuris debeat,
ejus quod æquationem debiti excedit
uſuræ debentur, ut apparet ex verbis
finalibus prædictæ legis.

Secundum text.*in l.Cum alter alteri.* 11
*ff.de Compenſat.*Quò compẽſatio etiã pro
parte admittitur ibi: *Conſtitutum eſt à*
Divo Severo concurrentis apud utrumque
quantitatis uſuras non eſſe præſtandas.

Tertium text.*in l.ejus quantitatis* 7.*C.* 12
de Solut. Ubi pro ratâ debiti, quod po-
teſt compenſari minimè currunt uſu-
ræ, ut reſcripſit Philippus ibi: *Ejus quan-*
titatis, cujus petitionem ratio compenſa-
tionis excludit, uſuras non poſſe repoſci
manifeſtum eſt.

Quartum text.*in §.In bonæ fidei. In-* 13
*ſtit.de Actionib.*Quo in loco pro parte de-
biti compenſationem Juſtinianus admi-
ſit, & in reliquum debitorem condem-
nandum eſſe præſtituit per hæc verba:
In quo & illud continetur, ut ſi quid invi-
cem præſtare actorem oporteat, eo compen-
ſato, in reliquum is cum quo actum eſt de-
beat condemnari. Idem decrevit ac juſ-
ſit Juſtinianus ipſe in *§.Compenſationes.*
Inſtitut.de Actionib. ibi: *Nam ex bono, &*
æquo habitâ ratione ejus, quod invicem
actorem ex eadem causâ præſtare oportet;
in reliquum eum, cum quo actum eſt con-
demnat.

Quoties quis centum debet, ſi ei de- 14
beantur tantùm quinquaginta com-
penſatio locum ſibi adſciſcit uſque ad
concurrentes utrinque quantitates, id-
eſt quinquaginta, & pro his ſolis libera-
tio contingit *dict.leg.Si conſtat.C.de Com-*
penſat. Et hoc ad ſimilitudinem veræ 15
ſolutionis, utpotè in quâ ex eodem fun-
damine ſolutio partis volente credito-
re facta debitorem ſimiliter pro parte
ab obligationis nexu profectò abſolvit
text. *in l. Si ſtipulatus* 9.§.1.*ff.de Solut.*
Nam & in compẽſatione, quum ea pro 16
parte objicitur creditoris conſenſum
ſaltem in effectu concurrere ex eo pa-
tet, quod eandem partem ad cujus ſo-
lutionem teneretur ipſe apud ſe ha-
beat; perinde ac ſi eam volens capeſſiſ-
ſet. Enimverò voluntaria retentio
creditoris conſenſum æquè arguit, ac

ſpontanea receptio. Ergo juridicum hoc
17 axioma. Partem invito creditore ſolvi non poſſe: hùc minimè pertinet; ſed ad eum potius caſum referendum, quo creditor partem ei oblatam nondum capeſſivit; ſed eā accipere obluctatur ac renuit, ut adnotarunt Donell. *Comment. jur. Civil. lib. 16. cap. 15. fol. mihi 699. in fin. num. 50.* Diego. *Opuſcul. de Compenſat.*
18 *fol. mihi 126.* Et illa regula, quæ particularem ſolutionem pellit coarctatur in compēſatione argum. text *in l. Etiam. & l. Invicem. C. de Compenſ.* Ut conjiciunt Alciat. *in l. Quidam æſtimaverunt. ff. Si cert. petat.* Surd. *deciſ. 187. num. 9.* Capyc. *deciſ. 25. num. 39.* Amat. *Reſolut. 41. num. 4.* Conciol. *allegat. 23. num. 41.* Quippe
19 fortaſſis ſi pars crediti compenſari nequiret vergeret in damnum creditoris totum creditum amittendo ob debito-
20 oris decoctionem; ideoque meliùs eſt partem crediti conſequi, quàm totam ſummam amittere. Quapropter id ſuſpicor Bilbilitanum noſtrum proſpexiſſe dum falsè ac lepidè hujuſmodi præcinuit Martial. *lib. 8. Epigram. 9.*

Solvere dodrantem, nuper tibi Quinte volebat
Lippus hylas: luxus vult dare dimidium,
Accipe quàm primum: brevis eſt occaſio lucri,
Si fuerit cæcus, nil tibi ſolvet hylas.

21 Ideo enim particularis compenſatio, & non particularis ſolutio admittitur, quia compenſatio vim ſolutionis factæ; non verò faciendæ adipiſcitur, & aſſequitur. Quocirca voluntas, vel noluntas creditoris haudquaquam perpenditur, nec prorsùs meditatur, ut auſpicantur Peregrin. *conſil. 107. num. 5.* Rodriguez. *de Ann. redditib. lib. 2. quæſt. 18. num. 10.* Cenc. *de Cenſib. in addit. ad p. 2. cap. 2. quæſt. 4. art. 7. num. 6.* Coſta. *de Ration. ratæ. quæſt. 61. num. 6.* Capyc. *deciſ. 15. num. 40. lib. 1.* Conciol. *alleg. 23. num. 41.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 17. num. 3.* Urceol. *Conſultat. forenſ. cap. 61.*
22 *num. 31.* Per compenſationem non ſolvitur in illo actu, quo illa objectatur ſeu declaratur; ſed ſummam jam à creditore receptam in ſui crediti ſolutionem convertit, ut facilè intellectu nobis apparet ex text. *in l. Si conſtat. C. de Compenſat. §. In bonæ fidei. & §. Compenſationes. Inſtitut. de Act.*

Aliam quoque rationem non admittendi particularē ſolutionem; ſecus verò particularē compenſationē adducit ac affert Medices. *Opuſcul. de Compenſat. quæſt. 41. num. 2. part. 1.* ex Hyeron. Butig. *in l. Quidam. num. 17. ff. Si cert. petat.* Videlicet quod ideò compenſatio fieri poteſt pro parte, quia in eâ, aut adeſt voluntas partis, aut culpa. Quadecausā nimirum fieri poteſt etiam contra invitum: quia ex quo non mihi ſolvis, quod debes in culpâ es. 23

Sed ratio vera diſcriminis hujus 24 nempe quare admittatur particularis compenſatio, & non particularis ſolutio, cum illa ſolutionis veræ vicem conſequatur juxta ſententiam Juriſconſultorum in text. *in l. Debitor 4. ff. Qui potior. in pign. habeat.* text. *in l. Amplius non peti. ff. Rem rat. haber.* Eſt quia compenſatio fit per viam retentionis. Solu- 25 tio verò per viam novæ dationis, & multa valent ad retinendum, quæ ad agendum non proſunt text. *in l. Si in area. ff. de Condit. & demonſtr.* text. *in l. 3. C. de Uſur.* Vel quia noſtra potius refert 26 non ſolvere, quàm ſolutum repetere text. *in l. 3. ff de Compenſat.* Quæ ratio locum ſibi non vindicat in ſimplici ſolutione text. *in l. fin. C. de compenſat.* Ut conſectantur Curt. Jun. *in l. Cum fundus. §. Servum. num. 19. ff. de Reb. credit.* Medic. *de Definit. part. 2. definit. 63. num. 2.* Tyndar. *Opuſcul. de Compenſat. art. 2. num. 2.* Paulus de Monte. *in l. Cum fundus. §. Servum. num. 13. ff. Si cert. petat.* Pariſ. *conſil. 100. num. 34. vol. 2.* Carroc. *deciſ. 21. num. 36.* Coſta. *de Ration. rat. quæſt. 61. num. 1. in fin.* Borcholten. *diſput. de Compenſat. prop. 6. argum. 4.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 41. num. 3. part. 1.* Petr. *in §. In bonæ fidei. num. 5. Inſtit. de Act.*

Nec etiam perpetuè vera eſt illa re- 27 gula; quod particularis ſolutio non admittatur. Nam hæc aliquando fallit, ut quum inter univerſalem hæredem, & uſufructuariam eſt contētio circa ſatisfactionem debitorum hæreditariorum, poſtquam certum eſt quod hæres de ſuo ſolvere non teneatur, quando univer-

Digitized by Google

verſa bona ſunt penès fructuariam, ne-
que id onus ſubire uſufructuaria com-
pellitur. Quapropter Judicis authori-
tate væneunt tot ex bonis hæreditariis,
quibus commodè æs alienum ſanari
poſſit. Quo pacto hæres de proprieta-
te minùs conſequetur, & minùs uſufru-
ctuaria de uſufructu; atque hujuſmodi
conſtat ſolutionem fieri pro ratâ, ut in-
ſequuntur & docēt Paulus deCaſtro. &
Alexander. in l.Uſufructu bonorum. ff. ad
Leg. falcid. Surd. de Aliment. tit. 1. quæſt.
30. Cravet. conſil. 183. Cartoc. deciſ. 80.
num. 31. Coſta de Rat. rat. quæſt. 61. num.
3. Covarruv. lib. 2. Variar. reſolut. cap. 2..
Gaill. Practic. obſervat. lib. 2. obſerv. 147.
Marcus. deciſ. Delph. 835. & 842. part. 1.
Craſſ. tract. de Succeſſ. §. Legatum. quæſt.
28 35. Ideo nil mirum ſi idem in compen-
ſatione obſervetur, quæ nil aliud eſt,
quàm ſolutio text. in l. Debitor. 4. ff.
Qui potior. in pign. hab.

29 Ampliatur 1. Noſtra principalis con-
cluſio, ut quoque compenſatio pro ra-
tâ admittatur, quando agitur de impe-
diendo curſu uſurarum, ut clariſſimè
poteſt depromi ex text. in l. Ejus. C. de
Solution. text. in l. In inſulam. §. Uſuras.
ff. Solut. matrim. text. in l. Si conſtat. 4. C. de
Compenſat. Et tutantur ac tradunt Co-
ſta. de Rat. rat. quæſt. 61. num. 1. Beroj. in
cap. 1. num. 129. de Uſur. Surd. conſil 69.
num. 8. & deciſ. 186. num. 9. Urceol. Con-
ſult. forenſ. cap. 61. num. 11. Morot. conſil.
31. num. 7. Leotard. de Uſur. quæſt. 27.
num. 46. Gratian. Diſcept. forenſ. cap. 749
num. 6. Cenc. de cenſib. quæſt. 88. num. 6.
Reverter. deciſ. 443.

30 Ampliatur 2. Ut quoque concluſio
locum nanciſcatur ad evitandam cadu-
citatem, pro ut docuêre Coſta. de Rat.
rat. quæſt. 61. num. 1. Rodriguez. de Ann.
reddit. lib. 2. quæſt. 18. num. 7. Flores de
Mena. ad Gamm. deciſ. 92. num. 2. Die-
go. Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 35 in fi-
ne. Corbul. de Jur. emphyt. tit. de cauſ. pri-
vat. ob non ſolut. canon. limitat. 5. Cabal-
lin. milleloq. 222. Bonden. de Jur. controv.
collect. 43. num. 27. Berſan. de Compen-
ſat. cap. 1. quæſt 6. num. 30. Larrea. alle-
gat. fiſcal. 41. num. 33. part. 1. Ancharan.
conſil. 6. col. 3. Borcholten. Diſputat. de
Compenſat. propoſit. 8. argum. 6. in fin.

Ampliatur 3. Quoties agitur de li- 31
beratione pignoris. Nam tunc compen-
ſatio particularis pro parte poteſt ad-
mitti, ut fatentur Coſta. de Rat. rat.
quæſt. 61. num. 1. Barboſ. in l. Si conſtat 4.
num. 23. C. de Compenſat. Caſtill. Controv.
jur. lib. 4. cap. 40. num. 112. Tyndar. Opu-
ſcul. de compenſat. art. 6. num. 44. Oliban.
in §. In bonæ fidei. num. 12. de Act. Tuſch.
concluſ. 493. num. 20. lit. C. Berſan. de com-
penſat. cap. 1. quæſt. 6. num. 36.

Ampliatur 4. Ut quoque pro parte 32
compenſatio admittatur ad excluden-
dam præſcriptionem antiquioris credi-
ti, ut refert, ac ſequitur Coſta. de Rat.
rat. quæſt. 61. num. 1.

Ampliatur 5. Ad impediendam mo- 33
ram, & pœnam incurrendam, quo in
caſu etiam compenſatio pro parte po-
teſt admitti, ut atteſtantur Coſta. de
Rat. rat. quæſt. 61. num. 1. Gamm. deciſ.
91. num. 2. Barboſ. in cap. Bona fides. 2.
num. 7. de Depoſit. Gloſſ. in l. Si cōſtat. ver-
ſic. quod autem. C. de Compenſat. Rodri-
guez. de Ann. reddit. lib. 2. quæſt. 18. num. 3.
Bonden. de Jur. contr. collect. 43. num. 27.
Trentacinque. Variar. reſolut. tit. de com-
penſat. reſolut. unic. num. 24. verſic. Ter-
tiò. vol. 1. lib. 3. Berſan. de Compenſat. cap.
1. quæſt. 6. num. 40. Secus ad evitandam 34
pœnam incurſam, ut benè diſcrimi-
nant Alexand. conſil. 106. in fin. vol. 7. An-
charan. conſil. 5. num. 13. Roman. conſil.
204. num. 9. Et in ſuprapoſitis amplia-
tionibus compenſatio fit ipſo jure pro
ratâ pecuniæ Peregrin. conſil. 107. num.
4. vol. 2. Coſta de Rat. rat. quæſt. 61. num. 1.

Limitatur 1. Quando quis per com- 35
penſationem particularem vellet vin-
dicare pignus. Nam tunc niſi reſiduum
offerat ad pignus aſſequendum agere
nequit, ut reſcripſerunt Imperatores 36
Diocletianus, & Maximianus in l. Invi-
cem 12. C. de Compenſat. his verbis: Invi-
cem debiti compenſatione habita, ſi quid
amplius debeas ſolvens, vel accipere cre-
ditore nolente offeres, & conſignatum de-
ponens de pignoribus agere poteſt. Quod
ipſum poſt Imperatores tradidêre Ne-
guſant. de Pignorib. 3. part. memb. 2. num.
8. Carroc. de Obligat. quæſt. 7. §. de Obligat.
num. 3. Berſan. de Compenſat. cap. 1. quæſt.
17. num. 6. Barboſ. in dicta l. Invicem

debiti 12. *C. de Compenſationib.*

37 Limitatur 2 Ut non admittatur compenſatio pro parte in conſanguineo retrahente. Nam ſi is ſit creditor emptoris in minori ſummâ, quàm ſit pretium beneficio compenſationis ad retrahendum haudquaquam potietur, ut ominatus fuit Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 36. *num.* 8.

38 Limitatur 3. In emphyteutâ, qui ſi ſit creditor Domini in minori ſummâ, quàm canon, non poteſt pro illâ parte crediti objicere compenſationem, ut ex Corbulo refert ac inſequitur Fulgin. *de Jur. Emphyt. tit. de Solut. canon. quæſt.* 1. *num.* 318.

39 Numquid compenſatio alimentorum cum ſervitiis tantummodò poſſit fieri pro parte? ideſt pro ratâ ſervitiorum, non pro totâ ſummâ. Et aſſeverandum reor in totum eſſe compenſanda ſervitia cum alimentis; eo quia ubi quid fit animo compenſandi tunc licèt res, quæ datur ſit minoris valoris, quàm debitum; nihilominus totalis extinctio debiti induci poteſt, ut arbitrati fuêre Paul. de Caſtr. & Alexand. *in l. Si cum dotem. §. Si pater. ff. Solut. matrim.* Dec. *conſil.* 245. *num.* 8. Petris. *de Interpretat. ultimar. volunt. lib.* 5. *interpret.* 1. *dub.* 3. *num.* 306. Cravet. *conſil.* 174. *num.* 9. Natta. *conſil.* 186. *num.* 1. Nam ſi compenſatio dumtaxat pro ratâ, ſeu pro parte ſervitiorum induceretur, unicus actus diverſo jure cenſeretur; & eadem præſtatio pro parte præſumeretur facta animo donandi, & pro parte animo repetendi, quod ſummoperè obluctaretur, ac ſatis obſiſteret diſpoſitioni text. *in l. Eum qui ædes. ff. de Uſucap.* Et idem animus diſterminari non debet, ut ſubjungunt Burſat. *conſil.* 83. *num.* 11. *lib.* 1. Aretin. *conſil.* 48. *in fin.* Riminald. Sen. *conſil.* 94 *lib.* 2.

40 Sed hoc minimè obſiſtente contrarium eſt inſequendum, nimirum quod compenſatio fiat pro ratâ ſervitiorum argum. text. *in l. Sed ſi vir. §.* 1. *ff. de Donat. inter vir. & uxor.* Corn. *conſil.* 265. *num.* 3. *verſic. & ſaltem procedit. lib.* 1. Bartol. *in l. Si paterno. in fin. C. de Negot. geſt.* Calvin. *de Æquitat. lib.* 1. *cap.* 62. *num.* 5. Aretin. *conſil.* 148. *circa fin.* Surd. *de Aliment. tit.* 6. *quæſt.* 11. *num.* 34.

Aliquâ verò re animo compenſandi 41
relictâ tunc compenſatio dumtaxat inducitur pro ratâ; prout è contra relictâ re, ut ea ſit pro omni & toto eo ad quod tenebatur; tunc fit compenſatio in totum, ut non malè autumant Paul. de Caſtr. *in l. Si compenſandi* 6. *C. de Hæredib. inſtit.* ibique Alex. *num.* 2. Roland.
conſil. 65. *num.* 23. *lib.* 2. Ita in hoc caſu 42
cum compenſatio ſit tacita inter operas, & alimenta non operatur ultra id, quod operaretur expreſſa, quod extollit Surd. *de Alimẽt. tit.* 6. *quæſt.* 11. *num.* 38.
Ubi docet unam rem poſſe cenſeri 43
etiam diverſo jure ob diverſos reſpectus per text. *in l. Miles. §. Pro parte. ff. de Legat.* 2.

Expoſcitur namque, ut locum ſibi 44
vindicet compenſatio ſervitiorum cum alimentis probatio operum; tum quia cum in facto conſiſtat, non præſumitur text. *in l. in Bello. §. Forte. ff. de Captiv. & poſtlimin. reverſ.* Tum quia tamquam fundamentum intentionis illius, qui compenſationem expetit operæ probandæ ſunt tex. *in l. Eum qui. ff. de Probat.*

In æſtimandis ſervitiis præſtitis per 45
alimentarium factis porro debet haberi ratio quanti fuiſſet conductus is, qui alimenta ſugeſſit; non quanti potuiſſent operæ locari ab eo, qui obſequia præbuit argum. text. *in l. Si non ſortem.*
§. Libertus. ff. de Cõdict. indeb. Cum repe- 46
titio in eo tantùm de æquitate detur, qui factus eſt locupletior text. *in l. Si me, & Titium. ff. Si cert. petat.* Et in meliorationibus, in quibus habetur ratio quanti res meliorata fuit; non autem perpenditur, nec meditatur quantum fuerit in meliorationibus expenſum, ut evincitur ex diſpoſitione text. *in l. Domos hæreditarias. ff. de Legat.* 1. Et referunt, ac proſequuntur Menoch. *de Recuperand. poſſeſſ. remed.* 15. *num.* 557. Calvin. *de Æquitat. lib.* 1. *cap.* 62. *num.* 10. Ancharan. Jun. *Quæſtion. familiar.* 46. *num.* 6. Ludoviſ. *deciſ. Peruſin.* 24. *num.* 25.

SUMMARIUM.

1 Pater pro filio, & è contra filius pro patre an compenſare poſſit.

2 Creditor non cogitur compenſare, quod alij, quàm debitori ſuo debet.

3 Compenſatio tantummodo inter debitores, & creditores admitti poteſt.

4 Compenſatio ejus, quod non ei debetur, qui convenitur, ſed alij fieri non poteſt.

5 Filii creditor habet tam patrem, quàm filium obligatum.

6 Servus non civiliter, ſed naturaliter tantùm obligatur.

7 Quod una via prohibetur, altera permitti non debet.

8 Filius pro patre, ſeu pater pro filio optimè compenſare poteſt.

9 Referuntur verba text. in l. Si cum filiofamilias 9. ff. de Compenſat.

10 Pater pro filio ſolvere tenetur.

11 Compenſatio quamvis non admittatur, niſi inter debitores & creditores; hoc fallit in patre & filio, quo caſu unus quod alteri debetur compenſare poteſt.

12 Obligatio naturalis tantummodo retentionem parit.

13 Contrahens cum ſervo eum habet naturaliter inſolidum obligatum.

14 Exceptionis jure poteſt ſervari, quod jure actionis peti non poteſt.

15 Pater ex delicto filiifamilias neque de peculio, neque noxali actione conveniri poteſt.

16 Pecunia, quæ debetur ex contractu filiifamilias, vel ſervi contra patrem, vel Dominum his agentibus in compenſationem venit ad finem peculii.

17 Filius emancipatus, quod patris debitori debet, ejus compenſationem pater admittere non cogitur, quia pro filio emancipato ſolvere non tenetur.

18 Filio emancipato nequit objici compenſatio ejus, quod pater debet.

19 Pater ex contractu filii, qui exiſtit in ejus poteſtate tenetur jure prætorio in ſolidum ſi juſſerit filiumfamilias contrahere.

20 Filiusfamilias ſi ex contractu ſocietatis conveniatur poteſt opponere compenſationem ejus, quod patri ab actore debetur.

21 Contractus patris, filii contractus intelligitur.

22 Patres in filios torquentur.

23 Correlativorum idem eſt judicium, & diſpoſitum de uno trahitur ad aliud.

24 Ex contractu filii obligatio acquiritur patri.

25 Procurator ex perſona Domini poteſt uti compenſatione abſque neceſſitate præſtandi cautionem.

26 Ratio quare procurator nõ teneatur promittere Dominum ratum habiturum; ſecus verò filiusfamilias.

27 Compenſans quodammodo agere videtur.

28 Patri opponitur compenſatio, ſi contractum filii ex quo debitum emanavit approbaverit.

29 Pater contractum filii approbans illius contractus legibus alligatur.

30 Pater tenetur compẽſare debita filii provenientia ex contractu illius juſſu inito.

31 Pater cogitur compenſare id, quod in ejus utilitatem à filio debitore verſum eſt.

32 Pater non tenetur compenſare debita filiì emancipati.

33 Pater ſi conveniatur ad propria debita uti poteſt compenſatione ejus, quod à creditore patris filio debetur.

34 Compenſatio ei quod poteſt peti actione de peculio an poſſit objici.

35 Expenditur text. in l. Debitor. ff. de Compenſat.

36 Verba Peculii fini quid apud Juriſconſultos ſignificet exponitur.

37 Peculii fini ſignificatio apud latinæ linguæ Scriptores reperitur.

38 Servus quidquid acquirit Domino acquirit.

39 Servus poteſt meliorem conditionem Domini facere, ſecus verò deteriorem.

40 Debitor ſolvens Reipublicæ ſervo an liberetur.

41 Diſpoſitio text. in l. Debitor. an extendatur ad Tabellionem?

42 Tabelliones non ſervi; ſed liberi ſunt.

43 Emendatur text. in dicta l. Debitor. 19. ff. de Compenſat. Ac lectio Accurſii corrigitur.

44 Compenſatio an in peculiis admittatur.

45 Peculium dicitur à pecude, vel à puſillo patrimonio.

46 Peculium dicitur, quod parentes permiſſu legis, aut Domini concedunt filiofamilias, vel ſervo ſeparatum à bonis paternis.

47 Pe-

47 *Peculium etiam dicitur privata pecunia, quam ſervus permiſſu Domini comparabat ad comparandam libertatem.*

48 *Peculium apud Græcos dicebatur, quædam particula, quam patres filiis; Domini ſervis donabant.*

49 *Peculium apud Romanos pleno jure patribus acquirebatur.*

50 *Peculium Caſtrenſe filiis conceſſum fuit, ut ſpe præmii ad bellum excitarentur.*

51 *Peculiorum diviſio.*

52 *Peculium caſtrenſe dicitur, quod à parentibus, vel cognatis in bello degenti donatur, vel quod ipſe filiusfamilias in militia acquirit.*

53 *Caſtrenſia bona pleno jure ad filium ſpectant.*

54 *Pater prædiis caſtrenſibus nequit ſervitutem imponere.*

55 *Tranſactio facta à patre de bonis caſtrēſibus non valet*

56 *Peculium caſtrenſe an compenſari poſſit.*

57 *Compenſatio in omnibus actionibus locum habet.*

58 *Diſcrimen inter actiones bonæ fidei, & ſtricti juris in deſuetudinem abiit.*

59 *Actio depoſiti, & perperam alienam poſſeſſionem occupantis compenſationis beneficio non gaudent.*

60 *Peculium caſtrenſe minimè compenſari poteſt.*

61 *Compenſatio à jure naturali eſt introducta.*

62 *Compenſatio ubi non adeſt debitum & creditum admitti non poteſt.*

63 *Compenſatio eſt debiti & crediti invicem inter ſe contributio.*

64 *Peculium caſtrenſe inter fratres compenſari non debet.*

65 *Filiusfamilias quoad peculium caſtrenſe pro patrefamilias reputatur.*

66 *Peculium quaſi caſtrenſe dicitur quod filiusfamilias induſtria ſua, ac labore acquirit.*

67 *Peculium quaſi caſtrenſe dicitur id, quod ex publico munere, vel functione aliqua filiusfamilias adipiſcitur.*

68 *Bona quaſi caſtrenſia appellantur, quæ ex donatione Principis ex hæreditate, ex magiſtratu &c. filiusfamilias acquirit.*

69 *Patres in peculiis quaſi caſtrenſibus non habent nec proprietatem, nec uſumfructum.*

70 *Filiusfamilias de bonis Caſtrenſibus poteſt teſtari.*

71 *Peculium quaſi caſtrenſe an in compenſationem deduci poſſit.*

72 *Ubi eſt eadem ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

73 *Quod favore alicujus inventum eſt non debet eſſe ipſi damnoſum.*

74 *Compenſatio in non debitis dari nequit.*

75 *Compenſatio ut poſſit induci debitum & creditum ex utraque parte requirit.*

76 *Peculium profectitium dicitur, quod filius ex bonis paternis, vel ex patris contemplatione acquirit.*

77 *Filio adhuc in poteſtate exiſtenti concedebatur facultas negotiandi.*

78 *Peculii profectitii uſusfructus ac proprietas ad patrem pertinet.*

79 *Compenſatio an admitti poſſit in peculio profectitio?*

80 *Peculium profectitium pleno jure ſpectat ad patrem.*

81 *Peculium profectitium qua ratione compenſari non poſſit.*

82 *Compenſationis regulæ delerentur, ſi in peculio profectitio admitteretur compenſatio.*

83 *Compenſatio in adventitiis peculiis reſellitur.*

84 *Peculium adventitium dicitur, quod filius non ex bonis patris, nec ejus occaſione, ſed aliunde nanciſcitur.*

85 *Peculii adventitii proprietas ad ſolum filium ſpectat, uſusfructus ad patrem.*

86 *Pater quando non habeat uſumfructum peculii adventitii.*

87 *Pater quando peculii adventitii uſumfructum petere nequeat.*

88 *Pater de peculio adventitio tranſigere non poteſt.*

89 *Jura antiqua loquentia de peculio adventitio, hodie ſunt correcta.*

90 *Filius in bonis adventitiis habet hæredem.*

91 *Bona filii ſi ob delictum confiſcanda ſint, adventitia bona ob uſumfructum patris nequeunt confiſcari.*

92 *Peculium adventitium compenſari non poteſt.*

93 *Filius cui paternæ hæreditatis portio debetur quando non teneatur ad conferendum?*

94 *Bona quæ ſunt propria acquirentis non ſunt*

ſunt conferenda, nec per conſequens compenſanda.

95 *Compenſari non debent, quæ propriis laboribus ſunt quæſita.*

96 *Compenſatur, ſeu confertur ſolummodo proventum ab eo, de cujus hæreditate agitur.*

97 *Pater negligens in uſufructu peculii adventitii recipiendo, quandonam eum præſumatur donare.*

98 *Compenſari non debet, quod non tenetur conferri.*

99 *Alimenta à patre filio præſtita debent compenſari cum bonis adventitiis ipſius filii.*

100 *Compenſatio an propriè cadere poſſit ſub terminis hujus diſputationis.*

101 *Pater an teneatur ſubire compenſationem crediti ſui cum debito filii quando ei peculium conceſſit.*

102 *Filii creditor ſi agat adverſùs patrem pro conſequutione ſui crediti, non inſolidum, ſed tantum juxta peculii vires creditum conſequitur.*

103 *Jure actionis, quæ adipiſci non poſſunt, multoties jure exceptionis conſequuntur.*

104 *Pater patitur compenſationem quando contractum filiifamilias approbavit.*

105 *Patri agenti non ex filii contractu, ſed ad id, quod ſibi ex propria perſona debetur debitor, qui creditor eſt filii, non inſolidum, ſed tantum pro ea quantitate quam vis peculii patitur compẽſationem opponere poteſt.*

106 *Patris, & filii contractus pro uno habetur.*

107 *Pater ſi juſſerit filio cum alio contrahere, & locupletior factus ſit, & filii creditor conveniatur à patre prout debitor illius ex alia cauſa poterit compenſare quod ſibi à filio ex contractu debetur.*

108 *Pater licet filio contrahere non jubeat ſi conſtet aliquid verſum fuiſſe in ejus utilitatem compenſatio contra patrem admittitur.*

109 *Filius in poteſtate patris tenetur compenſare, quod ipſius pater debet ſuo debitori.*

110 *Filius quando eſt creditor, & agit ratione peculii quod habuit à patre, tenetur compenſare quod pater debet ſuo debitori; ſecus ſi creditum propria induſtriâ conſequutus fuerit.*

111 *Filiiſamilias debitor conventus volens ob mutuum ab eodem filiofamilias receptum filio actori compenſationem opponere non debet audiri.*

112 *Naturale debitum, quando per exceptionem eliditur redditur impotens ad compenſandum.*

113 *Filiusfamilias debitor ſi conveniatur à creditore non aliter ei permittitur compenſare debitum ſuum cum credito patris, quàm ſi caveat patrem ratum habiturum.*

114 *Filiusfamilias non admittitur ad agendum citra juſſum, vel voluntatem patris*

115 *Compenſans impropriè agere videtur.*

116 *Cautio de rato exoptatur quando filius compenſat id, quod patri debetur.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Pater pro filio, & è contra Filius pro patre compenſare poſſit; & an in Peculiis locum habeat compenſatio.

QUÆSTIO V.

INterdum quidèm uſu venit patrem 1
debitorem quemvis urgere, quamquam conventus nil patri agenti, ſed filio debeat. Quapropter nunc quæritur an patris actionem per compenſationem ex debito filii, debitor conventus infringere queat? Quod pridièquam occipiam adnotandum opinor, quæ de filio erga patrẽ pangam, in ſervo erga Dominũ locum equidèm vindicare. Unde hoc hujuſmodi admonito theſi perabſurdum forſan reſpondendum affirmativè acri ſuffultus fũdamine rebar; cũ ſimilis diſputatio omnino compenſationis cunabulis reluctetur. Quocirca negati-

tivam partem inſectandam ex quatuor
fulciminibus conjecto.

2 Primò ex text. *in l. In rem ſuam. §. 1.*
ff. de Compenſat. Ubi Papinianus *lib. 26.*
Reſponſ. Aſſeveravit, quod creditor
compenſare non cogitur quod alij, quàm
debitori ſuo debet; quamvis creditor
ejus pro eo, qui convenitur ob debitum
proprium velit compenſare. Sed ſi pa-
ter compenſaret quod filio debetur, vel
è contra, eſſet contra hujus textus de-
ciſionem. Ergo.

3 Secundò per text. *in l. 1. ff. de Compen-*
ſationib. Ubi Modeſtinus Juriſconſul-
tus ſolummodò admittit compenſatio-
nem inter ipſoſmet ad invicem debito-
res, & creditores; ſed ſi pater objiceret
compenſationem de eo, quod filio de-
betur, non fieret compenſatio inter
debitores, & creditores. Ergo in hoc ca-
ſu nequit admitti.

4 Tertiò per text. *in l. Ejus 9. C. de Com-*
penſat. Ubi Gordianus Imperator re-
ſcripſit quod ejus, quod non ei debetur,
qui convenitur; ſed alij compenſatio
fieri non poteſt, ſed ſic accidit in caſu
noſtro. Ergo compenſatio nequit locum
nanciſci. Cui opitulantur text. *in l. Id*
quod. l. Si cum militi. l. Pecuniam. ff. de
Compenſat.

5 Quartò. Quia contrahens habet cre-
ditores patrem & filium: Filium in ſoli-
dum: Patrem quatenus eſt in peculio
text. *in l. Si quis cum filiofamilias 44. ff. de*
6 *Peculio.* Si verò contrahat cum alieno
ſervo, licèt ſervum civiliter obligatum
habere nequeat ſecundùm diſpoſitio-
nem text. *in l. Servitutem 209. ff. de Reg.*
jur. Sed naturaliter tantùm, ut con-
crevit Juriſconſultus in text. *in l. Servi*
13. ff. de Act. & oblig. Et Dominum ſo-
lummodò de peculio habet obligatum,
ſi abſque Domini juſſu contraxit text.
in l. 1. ff. Quod cum eo, qui in alien. poteſtat.
text. *in l. 1. ff. Quod juſſu.* Sed qui com-
penſat agere, & petere videtur, ut im-
propriè depromitur ex text. *in l. Am-*
plius non peti 15. ff. Rem rat. hab. Igitur
7 nec fieri poteſt per compenſationem,
ut qui cum filiofamilias, vel ſervo alie-
no contraxerit debitum ſuum ſolidum,
& ſupra quàm in filiifamilias, vel ſervi
peculio eſt adipiſcatur, nè alioquin
quod unâ viâ prohibetur, alterâ permit-
tatur adversùs text. *in l. Scire oportet 21.*
§. 1. ff. de Tutor. & Curat. dat. Nec æquum
eſt, ut quod per viam actionis non licet,
per viam exceptionis permittatur text.
in l. Nam poſtea quam 9. §. Si minor. verſic.
Præterea. ff. de Jure jurand.

His omnibus parùm urgentibus con- 8
traria opinio inſequenda eſt, videlicet
quod pater pro filio, vel è contra com-
penſare poſſit, quam opinionem conſe-
ctantur, ac tuentur Gloſſ. *in l. 9. C. de*
Compenſat. Donell. *Comment. Jur. civil.*
lib. 16. cap. 15. fol. mihi 697. num. 20. & in
l. Ejus 9. num. 9. C. de Compenſat. Tyndar.
Opuſcul. de Compenſat. art. 7. num. 7. Zan-
ger. *de Except. part. 3. cap. 8. num. 57.*
Diego. *Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 24.*
Coppel. *de Compenſat. cap. 4.* Faber. *Ra-*
tional. in l. 9. ff. de Compenſat. Berſan. *de*
Compenſat. cap. 3. quæſt. 4. num. 4. & quæſt. 1.
num. 12. Caſtropal. *Oper. Moral. tractat.*
14. diſputat. 1. punct. 16. § 2. num. 13. &
14. Medices. *tractat. de Definit. definit. 63*
num. 5. Gloſſ. *in l. Cum quid à fidejuſſore.*
in verbo. Eligere. ff. de Compenſat. Niger.
de Except. cap. 13. §. 9. num. 15. Coſtalius.
part. 3. adverſ. ex lib. 16. pandect. in l. Ve-
rum eſt 4. tit. de Compenſat. Hothoman.
lib. 16. epitom. tit. 2. num 4. Cujac. *in not.*
ad lib. 16. Digeſtor. tit. 2. in l. 9. verſic. unus
contractus.

Hujus concluſionis firmamina in- 9
tueor textum expreſſum *in l. 9. ff. de*
Compenſat. Ubi Paulus *lib. 31. ad edict.*
Sic ait: *Si cum filiofamilias, aut cum ſer-*
vo contracta ſit ſocietas, & agat Dominus,
vel pater. Solidum per compenſationem ſer-
vamus: quamvis ſi ageremus dumtaxat de
peculio præſtaretur.

Secundum text. *in l. 1. C. Ne filius pro* 10
patre. Ubi Gordianus Imperator præſti-
tuit patrem pro filio ſolvere teneri. Er-
go ſi tenetur ſolvere, tenetur quoque
& compenſare, cum compenſatio, ut
ſæpiſſimè ſum profatus nihil aliud ſit,
quàm ſolutio text. *in l. Debitor 4. ff.*
Qui potior. in pign. hab. text. *in l. Amplius*
non peti 15. ff. Rem ratam hab. tex. *in l. Vel*
permutavit. ff. de Liberal. cauſ.

Non obluctantur partis adverſæ 11
tria fundamina priora, quia brevì ipſis
equidèm ſatis itur offirmando prædi-
cta

cta jura exceptionem regulæ text. *in l. 1. ff. de Compenſat. & l. 9. C. eod.* Præſeferre. Quippe quamquam in compenſatione ſit ferè tritum axioma, ut neutiquam inter alios præter debitores, & creditores ad invicem recipiatur: Attamen hujus regulæ habenas Jure expreſſo cohibet Juriſconſultus in *l. Si cum filiofamilias 9. ff. de Compenſat.* Præcipiens filium, quod patri debetur, & è contra patrem quod filio compenſare poſſe, ut cordatè adnotarunt Diego. *opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 21.* Donell. *in l. Ejus 9. num. 9. C. de Compenſat.* Pichard. *in §. In Bonæ fidei. num. 23. Inſtitut. de Act.* Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 4. num. 1.*

12 Nec obnititur quartum, quoniam ſatisfit aſſerendo obligationem naturalem ſolam retentionem gignere text. *in l. Naturales. ff. de Act. & obligat.* text. *in l. Fidejuſſor. §. Naturalis. ff. de Fidejuſſ.* tex. *in l. 3. §. Ex hac cauſa. ff. Quod quiſq.*
13 *jur.* Sed qui cōtrahit cum filiofamilias, vel ſervo habet ſervū naturaliter in ſolidùm obligatū text. *in l. Nec ſervus 41 ff. de Pecul.* text. *in l. Servi. ff. de Act. & oblig.* Filiumfamilias quoque civiliter, & naturaliter text. *in l. Si quis 44. ff. de Pecul.* Igitur habet jus retinendi totum debitum per compenſationem, etiam ſi minus ſit in peculio, ut videlicet non plus debere patri, vel domino exiſtimetur, quàm quod ſolido debito compenſato ſuperſit, & quamvis compenſans quodammodò petere videatur: attamen petit retinendo, & recipiendo,
14 nec novum eſt, ut ſervetur jure exceptionis, quod jure actionis peti non poteſt, ut notat Accurſ. *in l. Si cum filiofamilias. ff. de Compenſat.* Ex diſpoſitione text. *in l. Si in emptione 24. §. Idem ſi emptor. ff. de Contrah. empt. l. Cum fundus 35. §. Servum tuum. ff. de Rebus credit.* Nec aliud eſt etiam ſi quis patrem ex filiifamilias maleficio conveniat in ſpecie *l. 3. §. final. ff. Rer. amotar.* Li-
15 cèt ex delicto filiifamilias pater neque de peculio, neque noxali actione conveniri poſſit, ut ſatim eruitur ex ſententiâ Juriſconſulti in text. *in l. 1. §. Si filiusfamilias. ff. de His qui effuder. vel dejec.* text. *in l. Ex pœnalibus 58. ff. de Reg. jur.* At caſus rationem ſpecialem conſepit in patre agente de dote adjunctâ perſonâ filiæ, quæ res mariti amoviſſe dicebatur: is enim compellitur eam in ſolidùm tueri, ut lex ait, quod in cæteris ſic obſirmandum haud reor.

Pecunia, quæ debetur ex contra- 16
ctu ſervi, vel filiifamilias adversùs dominum, vel patrem, his agentibus in compenſationem venit ad finem modumque peculii ad cujus quantitatem iſti conveniri poſſunt actione de peculio text. *in l. Debitor. ff. de Compenſat.* Niſi tamen dominus ex contractu ſervi, pater ex contractu filii agat, in quo caſu iidem ex eodem contractu in ſolidùm tenentur; probat enim emptionem ſervi, qui ex eâ agit, & qui probat numquam nec qui jubet in ſolidùm tenentur text. *in l. Si cum filiofamilias. ff. de Compenſat.* text. *in l. Cum fundus. §. 1. ff. Si cert. petat.* text. *in l. Si ſervus. ff. de Ædilit. edict.*

Hæc enim concluſio noſtra intelligi 17
debet de filio in Sacris paternis conſtituto, ſecus verò de emancipato, quia quod filius emancipatus patris debitori debet, ejus compenſationem pater admittere non compellitur. Pater enim pro filio emancipato ſolvere non tenetur text. *in l. 1. C. Ne pater pro filio.* Sed compenſare eſt ſolvere text *in l. Si conſtat 4. C. de Compenſat. l. Amplius non peti. ff. Rem rat. haber.* text. *in l. Debitor 4. ff. Qui potior. in pign. hab.* Ergo ſi non tenetur ſolvere, nec etiam tenebitur compenſare; nec compenſationem invitus ſi fidem ſuam non obſtrinxit pro filio admittere cogitur dicta
l. 1. C. Ne pater pro filio. Idem eſt in filio 18
cui non rectè opponitur compenſatio ejus, quod pater debet, & ſicut pater pro filio ſolvere non tenetur, ſic nec filius pro patre, & conſequenter nulla eſt compenſatio ejus debiti, quod patri debetur, & quod debitor filio debet *tit. C. Ne pater pro filio.*

Aliud enim aſſerendum eſſet de 19
perſonâ patris, cujus filius adhuc in Sacris paternis exiſtit. Nam pater ex contractu ejus, qui eſt in poteſtate tenetur jure prætorio, quamvis certis

conditionibus, & quidèm in ſolidùm, ſi juſſerit filiofamilias ut contraheret text. *in l.1. ff. Quod juſſu.* text. *in §.1. Inſtitut. Quod cum eo, qui in alien. poteſt.* Si pater nihil præſtituiſſet, & res ex illo contractu in patris utilitatem verſa ſit, pater obligatus eſt in id, quod in ejus rem verſum eſſe probabitur text. *in §. Cum præterea. Inſtitut. de Act.*

20 Si verò filiusfamilias ſocietatem, aut alium contractum inivit, & ex eo ab alio convenitur poteſt compenſationem ejus, quod patri ab actore debetur objectare text. expreſſus *in l. Si cum filiofamilias 9. §.1. ff. de Compenſat.* Cujus verba ſunt hæc: *Sed ſi cum filiofamilias agatur: an quæ patri debentur filius compenſare poſſit quæritur? quod magis eſt admittendum, quia unus contractus eſt.* Et teſtantur Cujac. *in notis ad lib. 16. Digeſtor. tit. 2. in l. 9. verſic. unus contractus.* Donell. *in l. Ejus 9. num. 9. C. de Compenſat.* Tyndar. *de Compenſat. art. 7. num. 8.* Zanger. *de Except. part. 3. cap. 8. num. 58.* Coppel. *de Compenſat. cap. 3. num. 17.* Diegò. *opuſcul. de Compenſat. fol. mibi 24.* Faber. *Rational. in d. §. Sed ſi.* Berſan. *de Compenſationib. cap. 3 quæſt. 5. num. 21.* Saminiat. *Controv. forenſ. 32. num. 35.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 5. num. 3. part. 2.*

21 Hujus ratio eſt, quia patris, & filii unus eſt contractus text. *in l. Si cum filio dicto §. Sed ſi. ff. de Compenſat.* argum. text. *in §.1. Inſtitut. Per quas perſonas nob. acq.* Quod mirum non debet videri cum pater, & filius in jure eadem perſona cenſeantur text. *in l. Final. C. de*
22 *Impub. & aliis ſubſtit.* Et patres in filios torquentur text. *in l. Iſti quidem 8. in fine ff. de Eo quod met. cauſ.* text. *in §. final. Inſtitut. de Noxalib. act.* Unde Ovid. *lib. 2. Metamorph.*

Et patrio pater eſſe metu probor.

Et cum unus ſit cõtractus initus à filio inter contrahentem filium, & patremfamilias duas actiones diverſas; unam adversùs filium in ſolidùm; alteram adversùs ipſum patrem peculi tenus ex uno eodemque contractu, natas obtuemur. Conſequenter non minus ipſe filius ex tali contractu conventus, pa-
23 ternum debitum poterit compenſare, quàm ipſe parens ſi ex eodem contractu conventus fuiſſet, quia correlativorum idem eſt judicium, & diſpoſitum de uno trahitur ad aliud text. *in l. final. ff. de Acceptilat.* tex. *in l. 1. C. de Cupreſſ. lib. 11.* text. *in l. Si quis ſervo. C. de Furt.* text. *in l. 1. C. de Tranſact.* text. *in l. Final. C. de Indict. viduit. toll.* Eſt enim ut dixi unus & idem contractus ex quo filius principaliter, pater acceſſoriè obligatur text. *in l. Si cum filiofamilias 9 ff. de Compenſat.* Proinde nulla ratio aſſignari poterit, quare filio abnegetur, ut paterni debiti compenſationem opponat; quoniam qnodammodò ex perſonâ patris convenitur, quamvis enim filius, & non ipſe pater ab initio con- 24
traxerit; tamen juris poteſtate tota obligatio patri eſt quæſita, prout affabrè docet Donell. *in l. Ejus 9. C. de Compenſat.* & Diego. *opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 24. ad finem.* Tamquam ſi ipſe pater contractum inivisset, quemadmodum igitur procurator ex domini perſonâ conventus rectè defenſionibus ejus utitur; ſic filius ex perſonâ patris conventus ejus defenſione uti nihil impedit text. *in dicta l. Si cum filio. §. Sed ſi. ff. de Compenſat.* Ubi Juriſconſultus popoſcit, ut filius quod patri debetur compenſans tunc demum admittatur, ſi filius paratus ſit cavere patrem ratum habiturum; hoc eſt non exacturum quod filius compenſavit, ut explicuit Coſtalius. *part. 3. Adverſ. ex lib. 16. pandect. in l. Verum eſt 4. tit. de Compenſat.*

Sed huic refragatur text. *in l. Poſtea-* 25
quam. ff. de Compenſat. Ubi à Juriſconſulto traditur procuratorem compenſatione uti poſſe ex perſonâ domini abſque ullâ neceſſitate præſtandæ cautionis, dominum ratum habiturum. Cur ergo non idem in filiofamilias ex eadem ratione eſt dicendum?

Ne tamen in obice diſſolvendo cre- 26
perâ oratione profectò obruamur, ad clariorem obſtaculi enodationem notatu dignum exiſtimo inter Procuratorem, & filiumfamilias diſcrimen quidem projicere; videlicet quod Dominus conſtituendo procuratorem intelligatur ei mandatum dediſſe, ut omnia operetur, quæ in re ſuâ ipſemet

Do-

Dominus facturus eſſet, qui conven-
tus abſque dubio compēſatione utere-
tur; hæc ergo faceret procurator, quaſi
ex mandato, quo interveniēte Domini
ratihabitio minimè peroptatur text. *in
l.6.C.de Condict.indeb.* Sed filiusfamilias
non eſt procurator patris. Ergo ad
cautionem aſtringendus, patrem ab ip-
ſo objectam compenſationem ratam
habituram text. *in l.Si eum filio 9.§.1.in
fine. ff.de Compenſat.* Donell. *in l.Ejus.
num.10.C.de Compenſat.* Ut dexterè di-
ſcriminant Diego. *opuſcul. de Compenſ.
fol.mihi* 24. Tyndar. *de Compenſat.art.7.
num.*8. Coppel. *cap.3. num.*17. Medices.
quæſt.5 num.3.part.2. Poteſt enim fi-
lius agere pro patre etiam abſque juſſu
ejus, ut patet ex toto titulo *Inſtitut.
Quod cum eo, qui in alien. poteſt.* Sed
27 compenſans dicitur quodammodò
agere text. *in l.Amplius non peti. ff.Rem
ratam hab.* Ergo nil mirum ſi depoſca-
tur cautio de rato à filiofamilias com-
penſare volente, quod patri debetur.
Berſan. *de Compenſat.cap.3.quæſt.5.num.*
2. Coppel. *in eodem opuſcul. cap.3. num.*
18. Et hoc etiam procedit quamvis de-
bitum ſit naturale tantùm, quia etiam
debitum naturale compenſari poteſt
text. *in l.Etiam quod natura. ff.de Com-
penſat.*

28 Objiciturquoque patri compenſatio
de debito filii, ſi pater contractum fi-
lii ex quo debitum profectum fuit ap-
probaverit Tyndar. *opuſcul.de Compen-
ſat.art.7.num.7.* Medic. *opuſcul.de Com-
penſat. quæſt.5.num.2.part.2.* Quoniam
29 pater filii contractum approbans, ei-
que adhæreſcens, illius contractus le-
gibus alligatur Olea. *Addit.ad tractat.
de Ceſſ.jur. tit.6. quæſt.11.num.3.* Berſan.
de Compenſat.cap.3.quæſt.5.num.9.

30 Pater quoque compenſare cogitur
debita filii orta ex contractu illius juſ-
ſu inito text. *in l.9.ff.de Compenſat.* Ber-
ſan. *de Compenſat. cap.3.quæſt.5.num.10.*
Zanger. *de Except. part.3. cap.8.num.58.*
Tyndar. *opuſcul.de Compenſationib.art.7.*
31 *num.8.* Pater quoque aſtringitur com-
penſare id, quod in ejus utilitatem à
filio debitore verſum inſpicitur Zan-
ger. *dicto cap.8. num.57.part.3.* Et debi-
ta filii ad quæ pater tenetur contra
patrem in compenſationē deducuntur
Berſan. *de Compēſationib.cap.3.quæſt.5.
num.12.* Si verò filius ſit emancipatus 32
pater non poteſt compelli ad compen-
ſanda illius debita, ut dixit Zanger. *de
Except. part.3. cap.8.num.51.* Berſan.
de Compenſationib.cap.3.quæſt.5.num.15.
Sin autem pater non agat, ſed conve- 33
niatur ad propria debita uti poteſt
compenſatione ejus, quod à creditore
patris filio debetur Tyndar. *opuſcul. de
Compenſat.art.7.num.7.* Berſan. *dict.cap.
3.quæſt.5.num.16.*

Nunc percunctandum nobis occur- 34
rit an ei, quod poteſt peti actione de
peculio poſſit objici compenſatio?
Hujuſmodi dubitationis caſum hoc
modo affingit Accurſius, nempe puta
me decem fiſco debere. Ego ſervo pu-
blico citra voluntatem eorum, qui ad-
miniſtrabant Rempublicam perſolvi.
Si adminiſtratores ipſi petant à me am-
bigitur an compēſationem ipſis queam
objectare? Cui percunctationi affirma-
tivè reſpōſum iri cernitur per tex. *in l.
Debitor 19.ff.de Compenſ.* Ubi Papinia- 35
nus ſic loquitur: *Debitor ſi pecuniā publi-
cam ſervo publico citra voluntatem eorum
ſolvit, quibus debitum rectè ſolvi potuit
obligatio priſtina manebit: ſed dabitur ei
compenſatio peculii fini, quod ſervus pu-
blicus habebit.* Ly *peculii fini* dumta-
xat legitur in codicibus emendatis ab
Holoandro, cujus *peculii fini* ſignifica-
tionem exponit Duaren. *lib.1. Diſpu-
tat.anniv. cap.12.* Ejus quoque memi-
nit in *tit.de Compenſat.cap.1.col.4.ad fi-
nem. fol.mihi* 161. *Peculii fini* verba ſi- 36
gnificant apud Juriſconſultos modum,
& quantitatem; hoc eſt ad quantita-
tem peculii, quod ſervus habet Faber.
*Rational. in l.Debitor 19. ff.de Compenſ.
in fine.* Ideſt quatenus erit in ſervi pe-
culio. Hoc modo loquendi uſus eſt
idem Papinianus. *lib.20.Pandectar. tit.
de Pign. cap.1.* ibi: *Pacto placuit, ut ad
diem uſuris non ſolutis, fructus hypothe-
carum uſuris compenſaret fini legitimæ
uſuræ.* Videlicet uſque admodum præ-
ſcriptum à legibus ſtipulationis uſura-
rum. Et ipſemet Papinianus *tit.de
Collat.dot. cap.1.* ibi: *Dotem ſcripto fra-
tri conferre non cogetur, cum ea poſſeſſio*

Digitized by Google

fruſtrà petita ſit, & filia fratris voluntatem ſequuta fini virilis partis retineat. Et *cap.15. ad Legem falcid. Quid filio debetur ſi ratio falcidiæ poni cæperit, fini qua-*
37 *drantis compenſabitur*. Hujuſcemodi
loquendi modum non tantùm ex Juriſconſultorum authoritate comprobare poſſumus; ſed quoque ex nitidioribus latinitatis patruum exemplis cōcinnè quimus luculentèr ornare. Inter hujuſmodi latini ſermonis patres hunc modum loquendi compſit Aull. Gell.*lib.1.Noct.Attic.cap.3.* ibi: *Quatenus quaque fini amicitiæ venia dari debet*. Et in eodem *cap.3. Hac fini ames, tamquam fortè fortuna uſurus.* Sext.Pompon.*lib.16.Quatenus ſignificat qua fine, hoctenus hac fine*. Cato.*de Re ruſtic.cap.149. Qua vendat finis dicito.* Senec.*lib.7.Epiſtol. Si hoc fini quaſi bona valetudine delector, tam ridiculè facio, quàm ille quiſquis ſe viciſſe putat, cum vadimonium diſtulit.* Ablativus *fini*, vel *fine* ex his duabus dictionibus, *quatenus*, & *hactenus* intelligendus eſt. Quamquam ut Duarenus animadvertit nonnunquam loco ablativi *fini*, à Juriſconſultis accuſativus cum præpoſitione *ad* reponatur, ut ex Pomponio *tit.de Adimend. legat.cap.25.* niteſcit ibi: *Alteri ex hæredibus præceptionem prædii dedit, mox alteri præſtari adversùs debitorem actiones, ad eum finem mandavit, quo prædium fuerat comparatum.* Et Papinianus *tit. Solut.matrim. cap.42.* ibi: *Sumptus verò neceſſarios, & utiles in prædia, quæ dotalia videbantur factos compenſatis fructibus perceptis ad finem ſuperflui ſervari convenit.* Idem Papinianus. *tit.de Pecul.Caſtr.cap.16.*ibi: *Legitimo hæredis exemplo cogetur ad finem peculii perpetuò legata præſtare.*

38 Id enim quod ſervo ſolvitur, perinde acquiritur domino, ac ſi eſſet ipſi ſolutum, itaut nec momento quidèm temporis acquiſitio in ſervi perſonâ conſiſtat text.*in l.Qui hæredi 44. ff.de Condit.& demonſtr.*text.*in l.Placet 79.ff. de Acquir. hæred.* Sed ſervus publicus Reipublicæ, & Civitatis ſervus eſt text.*in l.2 ff.Rempubl.ſalv.fore.* text. *in l.final.ff.Quod cujuſq.univ. nom.* text. *in l.Ultim. C.de Serv. Reipubl.man.* Igitur quod ſervo ſolutum eſt perinde haberi debet, ac ſi ipſis Reipublicæ adminiſtratoribus ſolutum eſſet, itaut nihil ſit quærendum de compenſatione ab hoc debitore faciendâ, quaſi àdhuc ſit debitor, qui jam ſolvit publico ſervo.

Servus enim poteſt meliorem Do- 39
mini conditionem; Secus deteriorem efficere, ut accidit quoque in filio, qui patris conditionem deteriorem non facit text. *in l.melior. 133. ff.de Reg. jur.* text.*in l.3. & l.Filius 23. C.de Pact.* Sed ſervus redderet Domini conditionem deteriorem, ſi accipiendo à debitore ſolutionem eum liberaret, quia facit liberationem, videlicet ut, qui erat creditor amittat debitum, & percō ſequens eum alienet tex.*in §.final.Inſtit tet. Quib.*
alien. lic. vel non. Igitur non eo minus 40
manet debitor Reipublicæ, qui ſervo ſolvit, quam is qui publicò pecuniam publicam citra voluntatem eorum, quibus rectè potuit ſolvi, cujuſmodi ſunt Syndici, Curatores, ſeu Adminiſtratores Reipublicæ, de quibus text. *in l.2.ff.de Admin.rer.ad civit.pertin. & tit.Quod cujuſq.univerſ.nom.* Excipitur id, quod ſolvitur ex causâ peculiari, quia id ex domini voluntate ſolvi intelligitur text.*in l.Fugitivus 19. ff.de Solut.* Ergo cum hujuſmodi ſolutione debitor minimè liberetur, idcirco conſequens eſt; ut maneat priſtina obligatio; ſed quoties convenitur ab adminiſtratoribus Reipublicæ rectè compenſationem cui ſolvit objicere poteſt, ejus pecuniæ, quam in peculio habebit eo tempore ſervus publicus text. *in dicta l.debitor.ff.de Compenſat.*

Sed an diſpoſitio text. *in dicta l.De-* 41
bitor. Ad Tabellionem porrigi queat? Accurſius affirmativam partem inſequitur in dicta *l.Debitor. verbo. Servo publico.* Quocirca ab opinione Accurſii cavendum eſſe monuit Faber. *lib.16.*
Rational.tit.2.in l.Debitor. ad fin. Quia 42
Notarii, nec Tabelliones haudquaquam ſervi dicuntur; ſed liberi eſſe ju-
bentur in *l.fin.C.de Servo Reipublic.* Re- 43
ſpuit quoque Faber *loc.cit.* Lectionem Accurſii legentis: *Peculii ſervi in eo, quod ſervus publicus habebit*. Et legendum fatetur emendato Codice Accur-

ſia-

fiano : *Sed dabitur ei compenſatio peculii*
fini, quod ſervus publicus habebit. Ut quo-
que legitur in Pandectis Florentinis.

44 Primo dubio exarato ſecundam hæ-
ſitationem occipiēdam nobis ſupereſt;
& priuſquàm an in peculiis compēſatio
locum ſibi arroget indagem operæpre-
tium equidèm reor peculiorum natu-
ram, acdiviſionem obiter attingere.
Ulpianus. *in l.Depoſiti.* §.*Peculium.ff.de*
Pecul. Aſſeruit à puſillâ pecuniâ pe-
culium appellitatum, quò reſpiciens
canit Ovid.*lib.1.Amor.eleg.2.*

Sic tibi ſemper honos, ſic curta peculia
creſcent.

45 Hujuſcemodi peculii dictionem à
pecudibus nuncupatam, & à Gallis
ortum habuiſſe ominatur Annæus
Robertus. *lib.1.Rer.judicatar. cap.16.*
Quod comprobari videtur ex text. *in*
l.Si ego.ff.de Jur.dot. Vel à puſillo pa-
trimonio etiam dici potuit; & ita
vox illa diminutivum eſt vocis pecu-
niæ; quæ notatio grammatica eſt; ſed
altera illa, quâ dicitur eſſe puſillum
patrimonium cenſetur juridica. Prior
propria eſt. Poſterior verò propria ſi
verbum peculii in genere, atque ita
impropriè ſumatur pro bonis, quæ quis
habet, ut accipitur in *l.Cogi ff.ad Senat.*
Conſult.Trebellian. text.*in l.Si chorus 79.*
ff.de Legat.3. Et pro bonis quibuslibet
peculium capeſſivit Apulejus. *lib.* 10.
Metamorph. ibi : *At iſtud jam neque*
æquum, neque humanum quidèm quotidie
te partes electiores ſurripere: atque iis di-
venditis peculium latenter augere. At
impropria, & magis comparata, quàm
abſoluta, ſi peculii vox, ut Juriſcon-
ſulti aſſueſcunt propriè accipiatur,
quod ſatis oſtentant Juſtinianus *in* §.
Actiones autem. Inſtitut.de Act. Ulpian.
in l.Hinc quæritur.19. l.Si ex duobus 32.
ff.de Pecul. & Florentin.*in l.Peculium* 39
46 *ff.eod.* Dicitur enim peculium id, quod
parentes permiſſu legis, aut Domini
concedunt filiofamilias, vel ſervo ſe-
junctum à paternis, ſeu dominicis bo-
nis deducto quod patri, aut Domino
debebatur, ut habetur in *l.1.l.Depoſiti.*
§.*final.l.Sed ſi 9.*§.*Peculium. ff.de Pecul.*
text.*in l.Per ſervum 37.*§.*1.ff.de Acqui-*
rend.rer.domin. Quam peculii definitio-
nem, ſeu deſcriptionem amplectuntur
Gloſſ.& Bart.*in Rub.de Pecul.* Oynotom.
in §.*Actiones. num.1.Inſtitut.de Act.* Sa-
bell. *Summ. diverſ. tractat.* §.*peculium.*
num.1. Michalor.*de Fratrib. cap.1.num.*
1.part.1. Chriſtinæus. *Deciſ. Belgar.* 34.
vol.3. Ipſamque aſſectantur, ac refe-
runt Prateus. *in not. ad* Juvenal. *Sa-*
tyr.3. Florid.*in not.* ad Apulejum. *lib.3.*
Metamorphoſ. Duaren. *lib. 15. Pande-*
ctar.tit.1.cap.1. Sed propriùs peculium 47
dici poteſt illa privata pecunia, quam
ſervus domini permiſſu ſeparatim à
domini rationibus comparabat; aut
ad redimendam libertatem; aut alios
in uſus, ut adnotat Ruæus *in notis* ad
illud Virgilii *in Bucolica.eclog.1.*

Nec ſpes libertatis erat, nec cura pecu-
lii.

Vetuſtioribus ævis peculium particu- 48
la quædam Græcis nūcupabatur, quam
patres filiis, Domini ſervis quandoque
elargiebantur, ut notavit Criſpinus
Helvetius *in notis* ad Ovid. *lib.2.Amor.*
eleg.2.ad finem. Quò alluſiſſe autumo
Juvenal.*Satyr.3.*

. . . . *Præſtare tributa*
clientes
Cogimur, & cultis augere peculia ſer-
vis.

Et quidèm eruitur ex Plauto filiosfa-
milias, quibus patres vendendas mer-
ces tradebant peculium ex iis pluris
venditis, quàm quanti pater eas æſti-
maſſet ditaſſe. Quocirca *in Mercato-*
re in Prologo. verſ.96. Hujuſmodi affa-
tur.

Lucrum ingens, facto præter quam mi-
bi meus pater
Dedit æſtimatas merces, ita pecu-
lium.
Conficio grande.

Quondàm Republicâ floreſcente nul- 49
lum peculium, quod pleno jure patris
non fuiſſet comperiebatur. Quod de
Romanis teſtatus fuit Dyoniſius. *lib.8.*
Quo refert Romanos proprium nihil
quandiù patres eorum in vitâ manent
poſſidere. Sed poſtea labente ſæculo 50
Imperatores, ut præmio Juvenes ad
bellum excitarent, utque eis remune-
rationis ſpe blandirentur. peculium
Caſtrenſe filiis pleno jure conceſsêre,
quod

quod dum militiæ præmia connectit,
oſtendit Juvenal. *Satyr.* 16

Solis præterea teſtandi militibus jus
Vivo patre datur. Nam quæ ſunt parta labore
Militiæ placuit non eſſe in corpore cenſus.
Omne tenet cujus regimen pater. Ergo Coranum,
Signorum comitem, Caſtrorumque æra merentem
Quamvis jam tremulus captat pater. Nunc labor æquus
Provehit, & pulcro reddit ſua dona labore.

51 Quapropter Ulpianus. *in l. 2. ff. ad Se-*
nat. Conſult. Macedon. Docuit filiosfa-
milias quoad peculium caſtrenſe pro
patribusfamilias exiſtimari. Unde pe-
culium quatuor peculiorum ſpecies
obſtrudere, ac conſepere obtueor.
Nimirùm Caſtrenſe, Quaſicaſtrenſe,
52 Profectitium, & Adventitium. Ca-
ſtrenſe vocatur, quod à parentibus, vel
cognatis in bello degenti donatur, vel
quod filiusfamilias ipſe in militiâ adi-
piſcitur, ut depromitur ex text. *in l.*
Caſtrenſe. text. *in l. Si forte. ff. de Caſtrenſ.*
53 *pecul.* Caſtrenſia dicuntur, quæ filiuſ-
familias ferro armiſque tulit, quæque
illi ex longinquâ peregrinatione expe-
ditione, vel ex aliâ quâvis causâ obve-
nerunt, quæ res pleno jure ad filium
54 ſpectant. Quocirca & ſi pater prædiis
caſtrenſibus ſervitutem imponat hæc
ſervitus extemplò evaneſcit teſte Cu-
jac. *Comment. ad tit. ff. de In integrum re-*
ſtitutione ad l. De re filiorum 10. Et
55 etiam pater de caſtrenſibus bonis trã-
ſigendo nihil agit, ut habetur in *l. Ex*
Caſtrenſi. §. Servus. ff. de Pecul.

56 In hujuſmodi Caſtrenſi peculio ſci-
ſcitandum nunc ſeſe offert an com-
penſatio poſſit admitti? Cui dubita-
tioni reſpondendum videtur affirma-
tivè. Hãcque aſſertionem fulcit diſpo-
ſitio text. *in l. final. C. de Compenſat.* &
text. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Action.*
57 Ubi Imperator Juſtinianus utriſque
locis reſcripſit compenſationem fieri
in omnibus contractibus & actionibus.
58 Igitur etiam in Caſtrenſi peculio po-
teſt admitti; quoniam penitùs obſole-
vit vetus illud diſcrimen, quod inter
actiones bonæ fidei, & ſtricti juris
quoad compenſationem admittendam
antiquitùs verſabatur. Hanc differen- 59
tiam omninò Juſtinianus delevit in
dicta *l. final. & in §. In bonæ fidei.* Et
cum tantùm à compenſationis benefi-
cio cauſam depoſiti, & abſurdè alie-
nam poſſeſſionem occupantis ſecernat,
in reliquis omnibus caſibus compenſa-
tio admittetur, quia caſus exceptus
firmat regulam in contrarium.

Sed effuſis parùm obluctantibus aſ- 60
ſeverandum cēſeo compenſationem in
peculio Caſtrenſi poſſe diſpelli, quia
haud æquitati conſonum cerneretur,
ut quæ ſunt parta labore filiusfamilias
cæteris fratribus, qui oſcitanter de-
gunt compenſet; quod ſummoperè
naturali obſiſtit rationi, cum quidèm
compenſationem ab ipsâ naturali 61
æquitate inductam intueamur text. *in*
l. Ideo 3. ff. de Compenſat. text. *in l. Etiam,*
& l. Neque ſcriptura. C. de Compenſat.
text. *in l. Inter tutores 37. ff. de Admini-*
ſtrat. tutor. Et ſi urgent, quæ hucuſque
pro expellendâ in Caſtrenſi peculio
compenſatione generatim effudi, ubi
ad ſpecialiora devenitur adaucta diffi-
cultas ſummoperè recrudeſcit. Cum 62
nil magis compenſationi reluctetur,
quàm quod admitti petatur, quoties ex
utrâque parte compenſare cupientium
debitum & creditum deficit; itaut
quò utrumque defuerit compenſatio
rejiciatur cum ſit debiti, & crediti in- 63
vicem inter ſe contributio ſecundùm
definitionem traditam à Modeſtino. in
l. 1. ff. de Compenſat. Sed hîc haudqua-
quam debitum & creditum reperitur.
Ergo compenſatio dari nequit. Minor
probatur. Nam ſi unus ex fratribus 64
filiofamilias peculium Caſtrenſe ha-
benti aliquid debeat, huic agenti ad
debitum ſibi nanciſcendum alter fra-
ter non poteſt intentare, ut creditum
ſuum cum fratris peculio compenſe-
tur. Hoc abundè clareſcit. Quippe
tunc juſta fratris cenſeretur petitio ſi
quodammodò ipſi quidquid è fratris
peculio deberetur: Sed compertum 65
eſt filiumfamilias quoad peculium
Caſtrenſe pro patrefamilias reputari,

ut

ut ſupra luculenter expoſui; adeout nec pater in eo jus aliquod aſſequatur, quod paternitatis juri inconſonum minimè videretur, cum quondàm tritum publicæ gratitudinis genus ſit, meritis filiis parentum eadem fomenta repedere. Igitur ſi hoc in patre, multò minus meditari debemus in aliis; & cum in hoc caſu deſint extrema habilia ad ineundam compenſationem, conſequens eſt, ut in peculio Caſtrenſi neutiquam admittatur.

66 Sed an quæ hucuſque de Caſtrenſi peculio pepigimus quoad peculium quaſi Caſtrenſe idipſum poſſimus aſfirmare? Eſt enim quaſi Caſtrenſe, quod filiusfamilias induſtriâ ac labore quærit, quod memorat Juſtinianus *in Conſtitut. ultim. de Inoffic. teſtament.* Fitque mentio in *l.Cum oportet. C.de*
67 *Bon. quæ liber.* Vocatur quoque Caſtrenſe peculium quod ex publico munere, vel functione aliquâ operâque, etiamſi ex privatis perſonis filiusfamilias nanciſcitur text. *in l.final. C.de Inofficioſ.teſtam.* text. *in l.Sacroſancta. & l.Cum lege. C. de Epiſcop. & Cleric.*
68 Etiam quaſi Caſtrenſia dicuntur, quæ ex donatione Principis, vel Auguſtæ adeptus eſt text. *in l.Cum multa. C.de Bon.quæ liber.* Item ea, quæ hæreditas fratris, vel ſororis ei attulit text. *in Authentic. Itaque hæreditas. C.de Bon. quæ liber.* Et quæ ex magiſtratu percipit, ut ex annonâ, & ex aſſeſſione, quæque juſſu Principis à fiſco frumentationes dantur, & in his bonis; ſcilicet
69 quaſi Caſtrenſibus parentes nullum quoque jus aſſequuntur; neque horum fructus, neque illius proprietas eis competit text. *in l.Cum multa. C.de Bon.quæ liber.* text. *in l.Miles. ff.de Caſtrenſ.pecul.* text. *in l.Erat. C.eodem.* Quibus omni-
70 bus æquè filio ſub Sacris paternis conſtituto teſtamenti factionem quidèm indulta videtur. Apparet enim ex dictis quaſi Caſtrenſe peculium Caſtrenſis naturam ſimpliciter imitari, iiſdemque privilegiis potiri, idcirco ſicut in illo compenſationem depulimus in hoc eadêm nixi ratione eam meritò
71 debemus reſpuere. Nam ſi iniquum eſſe compẽſationem admittere in Caſtrenſi peculio aſſeruimus, cur in quaſi Caſtrenſi idem non ſequitur aſſeverandum; cum eandem in utroque rationem meditari teneamur? Quippe eadem militat ratio; ſed ratio ubi perpenditur eadem, ibi locum ſibi arro- 72
gat eadem juris diſpoſitio text. *in l Illud. ff.ad l.Aquil.* text. *in l.Si poſtulaverit.§.2.ff.ad l.Jul.de Adult.* text. *in l.Quidem nummularios. ff.de Edend.* text. *in l. Illud. C.de Sacroſanct.Eccleſ.* text. *in §. Pari ratione. Inſtitut. Quib.mod.ſolvitur jus patr. poteſtat.* Si hùc induceretur 73
compẽſatio effectus prorsùs ejus æquitati contrarios gigneret, quod dici non debet: alioquin beneficium compenſationis debitorum favore adinventum retorqueretur in damnum cum id, quod alicujus favore inductum eſt ei noxium eſſe non debeat. Nec etiam hìc extrema habilia ad compenſationem ineundam aſpecto, quia cum quaſi Caſtrenſe peculium haudquaquam conferri teneatur. Igitur nec tenetur compenſari. Nam cum non 74
debeatur, compenſatio nequit admitti, quia in non debitis ullo modo unquam poteſt dari compenſatio, cum tunc deſiit debiti, & crediti contributio, quæ exiſtimatur materia idonea, 75
ſuper quâ optimè cadit compenſatio; quodipſum depoſcit Modeſtin. *in l.1. ff.de Compenſat.* Et poſtea reſcripſerunt Imperator Alexander Severus *in l.Si conſtat 4. C.de compenſat.* Quem imitatus fuit Juſtinianus Imperator *in l.final. C.eod.* Et idem quadâm conſtitutione ſancivit in *§.In bonæ fidei. & §. Compenſationes. Inſtit.de Act.* Ergo cum hæc omnia in caſu noſtro deficiant ſequitur annectendum in quaſi Caſtrenſi peculio compenſationem minimè dari poſſe.

Quid circa profectitium peculium 76
dicendum quoad inducendam compenſationem? Eſt enim profectitium peculium, quod filius vel ex bonis paternis, vel patris contemplatione adipiſcitur; cum filiis concedi ſoleat à pa- 77
tre, ut adhuc in poteſtate exercerent adminiſtrandorum honorum, & negotiandi induſtriam, quod etiam depromimus ex Suetonio *in Tyberio Nerone*

ne

ne *cap.50.* ibi: *Sed & peculio conceſſo à*
patre præbitiſque annuis fraudavit per
ſpeciem publici juris. Peculium profe-
ctitium juxta Vultejum. *ad tit.Inſtitu-*
tionis.Per quas perſonas nobis acquiritur.
num.7. Eſt quod patris occaſione ac-
quiritur, hoc eſt quod vel ipſe pater
in cujus ſacris filius eſt conſtitutus fi-
lio præbet, vel patris contemplatione
78 filio donatur. Hodie ſicut quondàm
tam reſpectu uſusfructus, quàm pro-
prietatis ad patrem attinet cum in ip-
ſo nil innovatum reperiatur text. *in l.*
*Cum oportet.C.de Bon.quæ liber.*text. *in §.*
Igitur. Inſtitut. Per quas perſonas nobis
79 *acquiritur.* Hîc major ratio, quàm in
cæteris duobus aliis peculiis urget, ut
compenſationem admitti poſſe aſſera-
tur; quia cum ex patris ſubſtantiâ, vel
occaſione proficiſcatur æquè cæteris
filiis deberi videtur; ideoque ſi ſimul
debeatur jam adſunt debita, & credi-
ta ad compenſationem inducendam
flagitata à Juriſconſulto Modeſtino *in*
l.1. ff.de Compenſat. Ergo concluden-
dum videtur compenſationem locum
ſibi aſciſcere poſſe.

80 Verum enim verò quamquam hæc
quandam veritatis ſimilitudinem præ-
ſeferre cernantur; nihilominus tamen
contrarium eſt conſectandum, ac in-
ſequendum; quia peculium profecti-
tium ut ſupra diſerui pleno jure ſpe-
ctat ad patrem, juxta diſpoſitionem
text. *in l.Cum oportet. C.de Bon.quæ liber.*
81 Unde cum ferè filii dici nequeat, ſe-
quitur compenſari non poſſe: Propte-
reaquod in tali peculio non verſa-
tur, nec debitor, nec creditor, & ſic de-
bitum, & creditum deſunt; ſed quoties
non adeſt creditor petens, & debitor
excipiens compenſatio rejicitur ſecun-
dùm doctrinam text. *in l.Unuſquiſque.*
82 *ff.de Compenſat.* Alioquin ſi hoc caſu
compenſationis experimento aſſentia-
mur compenſationum materia omni-
no foret delenda, cum penitùs ipſius
regulæ diruerentur, ſi in caſibus, in
quibus per leges eam vetitam intue-
mur permitteretur. Igitur ne hujuſ-
83 modi regularũ everſio inſpiciatur oſ-
firmandũ opinor in peculio profectitio
neutiquam compenſationem locum ſi-
bi arrogare.

Sed longè urgens ratio perpendi po- 84
teſt in adventitio peculio pro compen-
ſatione inducendâ; cum adventitium
peculium dicatur omne id, quod filius
non ex paternis bonis, nec occaſione
patris nanciſcitur; ſed aliunde acqui-
rit, utpotè ex liberalitate fortunæ, vel
laboribus ſuis. Ex fortunæ liberalitate,
veluti ex hæreditate maternâ avi, pro-
avi, & aliorum à matre cognatorum
fratris, amici, convicini, item ex lega-
to, fideicommiſſo, pacto, contractu, &
ex causâ nuptiali, & hujuſmodi text. *in*
l. Quæcumque. & l. Cum oportet. C. de
Bon.quæ liber. Ex laboribus autem ſuis 85
ex aſſeſſionis, vel poſtulationis mune-
re. Peculii adventitii proprietas ad ſo-
lum filium attinet, uſusfructus ejus
ſpectat ad patrem text. *in l.1. & 2. C.de*
Bon.matern. Sic igitur hoc peculium
non eſt patris, quia uſusfructus eſt ſer-
vitus; ſed in re propriâ nemo uſumfru-
ctum habere poteſt text. *in l.Uti frui.*
ff.Si cert.petat. Sunt enim caſus, in 86
quibus pater nec uſumfructum pecu-
lii adventitii aſſequitur, puta ſi filio,
quid relictum ſit, cujus uſumfructum
is, qui reliquit noluit, ut ad patrem
perveniret text. *in l. penultim. & ultim.*
C.de Bon quæ liber. text. *in Authent.Ex-*
cipitur. C.de Bon. quæ liber. Merlin. *de-*
ciſ.308. num.7. Gratian. *Diſcept.forenſ.*
cap.989.num.20. Michalor. *de Fratrib.*
cap.3. num.25. part.1. Boër. *deciſ.193.*
Chriſtin. *deciſ.Belgar.207. vol.5.* Sabell.
Summ.diverſ.tractat.§.Peculium.num.4.
Item ſi filius cum patre ſuccedat in 87
hæreditate ſui fratris, vel ſororis id,
quod ex ſucceſſione filius adeptus eſt
peculium adventitium appellatur. Ve-
rumtamen pleno jure illud conſequi-
tur; itaut ad patrem uſusfructus non
pertineat; quia pater pro uſufructu,
quem habiturus fuiſſet in omnibus bo-
nis filii ſui defuncti habet ex illis por-
tionem virilem non tantùm quoad
uſumfructum; ſed etiam quoad pro-
prietatem text. *in Novell.118.* Item ſi
ſervus filio datus ſit eo pacto, ut ſtatim
manumitteretur text. *in l.final. C.de*
Bon.quæ liber. Si filius ſit inſtitutus hæ-
res, & pater nollet adire hæreditatem,
ipſe verò nihilominus adierit uſusfru-
ctus

ctus peculii illius ad patrem minimè
pertinebit text. *in dicta l.final. C.de Bon.*
88 *quæ liber.* Unde dementèr Accurſius
hodie exiſtimat patrem de peculio ad-
ventitio rectè tranſigere, quod judica-
tò reprobat Cujac. *Comment. ad tit. de In*
Integr. reſtit. ad l. De re filiorum 10. Ubi
tam in agendo, quàm in tranſigendo
filii conſenſum expoſcit text. *in l. final.*
§. Ubi autem in unum. C.de Bon. quæ li-
89 *ber.* Sed jura antiqua de peculio ad-
ventitio loquentia hodie ſunt correcta.
Proprietas enim, quæ ut aſſerui olim
acquirebatur patri, hodie filiorum re-
manet, & pater ſolummodò uſumfru-
ctum retinet text. *in l. Cum oportet.*
§. 1. & ibi Doctores. *C.de Bon. quæ li-*
ber. text. *in §. Igitur. Inſtitut. Per quas*
perſon. Vivius. *lib. 1. Comm. opin. opin.* 138
Pinell. *in l. 1. part. 1. num. 9 C.de Matern.*
bon. Pariſ. *conſil.* 129 *num.* 4. *part.* 1. Corn.
conſil. 27. *num.* 9. *& conſil.* 130. *num.* 2. *&*
conſil. 179. *num.* 3. *vol.* 2. Roland. *conſil.*
95. *num* 55. *lib.* 1. Boër. *quæſt.* 61. *num.* 1.
Sabell. *Summ. diverſ. tractat. §. Peculium*
num. 2. Michalor. *de Fratrib. cap.* 3.
90 *num.* 2. *part.* 1. Et in adventitiis bonis
filius habet hæredem text. *in §. 1. de*
Hæred. ab inteſtat. venient. text. *in Au-*
thent. In ſucceſſione. C.de ſuis. & legitim.
Guid. Pap. *deciſ.* 145. *num.* 2. *& quæſt.* 146.
Chriſtin. *deciſ. Belg.* 75. *num.* 1. *& deciſ.*
76. *vol.* 4. Michalor. *de Fratrib. cap.* 3.
num. 3. *part.* 1. Corn. *conſil.* 27. *num.* 9. *&*
conſil. 130. *num.* 2. *& conſil.* 179. *num.* 3.
lib. 2. Boër. *quæſt.* 61. *n.* 1. Sabell. *Summ.*
diverſ. tractat. §. Peculium. num. 2. Et ſi
91 propter delictum filii bona ipſius con-
fiſcanda venirent, adventitia ob uſum-
fructum patris nequeunt fiſco appli-
cari tex. *in l. Filius. C.de Bon. damnat.* tex.
in l. Filius autem. C.de Bon. quæ liber. Ut
confitentur Bart. *in l. Si finita. §. Si de*
vectigalibus. ff. de Damn. infect. in 6. *quæſt.*
Clar. *in §. final. quæſt.* 78. Gomez. *Variar.*
reſolut. tom. 2. *tit. de Servit. num.* 31. Fa-
rinac. *quæſt.* 24. *num.* 5. Peregrin. *de Jur.*
fiſc. lib. 5. *num.* 128. Gabriel. *conſil.* 123.
num. 9. Chacheran. *deciſ.* 94. Honded.
conſil. 95. *num.* 35. Ruin. *conſil.* 117. *num.*
7. *&* 8. *lib.* 1. Capell. Tholoſan. *deciſ.* 120.
92 His gnaviter inſpectis etiam aſſeve-
randum arbitror nequaquàm in ad-
ventitio peculio compenſationem lo-
cum ſibi vindicare poſſe, quam ſenten-
tiam ſectantur Doctores communiter
in l. Cum oportet. C.de Bon. quæ liber. Me-
dic. *Opuſcul. de Compenſat. part.* 1. *quæſt.*
15. Pariſ. *conſil.* 130. *num.* 2. *lib.* 1. Berſan.
de Compenſat. cap. 2. *quæſt.* 7. *num.* 20.
Hujus concluſionis ratio eſt, quia ſi 93
filius à patre fratribuſque diù ſeorsùm
habitaverit, cui paternæ hæreditatis
portio debetur, nō tenetur ad conferē-
dum fratribus bona adepta ejus indu-
ſtriâ, & labore; quia nanciſcentis ſunt
propria; & per conſequens non ſunt 94
compenſanda argument. text. *in l. final.*
§. 1. C.de Bon. quæ liber. text. *in §. 1. ver-*
ſic. quod autem. Inſtitut. Per quas perſon.
nob. acquir. Ut quoque inſequuntur, ac
tuentur Bart. *in l. Pater. ff. de Collat.*
Alex. *conſil.* 138. *vol.* 5. Socin. *conſil.* 91.
vol. 1. Corn. *conſil.* 285. *vol.* 1. *& conſil.* 27.
vol. 2. Idipſum ferè depromitur ex
text. *in l. 1. C.de Collationib. l. final. C.de*
Bon. matern. l. 1. C.de Bon. quæ liber.
Hujus placiti ratio videtur eſſe, quia 95
iniquum, ac nimis aſpiceretur grave
propriis laboribus quæſita deberi con-
ferri, ac compenſari juxta doctrinam
text. *in l. Ut liberis. C.de Collat.* text. *in l.*
Quoniam. C.de Inoffic. teſtam. Dumta-
xat compenſatur, ſeu confertur pro- 96
ventum ab eo, de cujus hæreditate agi-
tur, ut aſſeverant, ac proſequuntur
Pariſ. *conſil.* 130. *num.* 7. *vol.* 1. Jaſo. *in*
dicta l. Ut liberis. C.de Collationib. Medic.
Opuſcul. de Compenſat. quæſt. 15. *num.* 4.
part. 1. Et Pariſ. *loc. ſupra citat.* aſſeruit,
quod ſi bonorum adventitiorum filii 97
pater in uſufructu recipiendo ne-
gligens fuerit, vel noluerit, uſusfru-
ctus donatus cenſetur; ideoque non eſt
conferendus; nec per conſequens com-
penſandus, ut exiſtimant, ac conſe- 98
ctantur Novell. *tractat. de Dote part.* 6.
privileg. 36. Medic. *Opuſcul. de compen-*
ſat. quæſt. 15. *num.* 5. *part.* 1. Nec ali- 99
menta à patre filio præſtita debent
compenſari cum bonis adventitiis ip-
ſius filii, ut docuerunt, ac inſequuti
ſunt Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.*
7. *num. final.* Pariſ. *conſil.* 130. *num.* 2. *lib.* 1.
Aſt equidèm me non latet hanc 100
hæſitationem non benè ad materiam

compenſationis adaptari poſſe, quod etiam faſſus fuit Medices. *Opuſcul. de Compenſat. part. 1. quæſt. 15. num. 6.* Dum ſanè profatur, quod propriè, & verè terminus hujus quæſtionis non cadit ſub materiâ compenſationis, ſed equivocatio quædam eſt, & largo modo accipi poteſt.

101 Sed an pater crediti ſui cum debito filii, quando ei peculium conceſſit compenſationem ſubire teneatur? Dubium hoc perſunctæ difficultatis proximæ appendicem eſſe pernoſco. Quapropter debet intelligi, quoties pater agit ad creditum à filio contractum ratione peculii. Quippe ſi filius ſui debitoris debitor comperiatur in aliâ manu ex eadêm cauſâ debitor compenſationem patri, non tantùm ſecundùm peculii vires; verum etiam in ſolidùm de toto filii debito amuſſim objectat juxta diſpoſitionem text. *in l. Si cum filiofamilias* 9. *ff. de Compenſat.* Quam opinionem fovent Accurſ. *in dictâ l. Si cum filiofamilias*. Tyndar. *Opuſcul. de Compenſat. art. 7. num. 7.* Donell. *Comment. Jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. 7. num. 20.* Coppel. *Opuſcul. de Compenſat. cap. 4.*

102 Sed antequam hanc ſententiam rationibus, & experimentis in gratiam horum authorum confirmem, hoc unum in alioseam inſequentes, ut expeditior via cæteris quidèm pareturadvertam: nempe haudquaquam aſſertio procedere quoties prædictus creditor filii ageret contra patrem pro conſequutione ſui crediti, quoniam non ſolidùm, ſed tantùm juxta peculii vires creditum nanciſceretur ſecundùm ſenſum prædictæ *l. Si cum filiofamilias.*

103 *ff. de Compenſat.* Quocirca digna animadverſu concerno ea, quæ multoties jure actionis adipiſci non poſſunt, quâdoquidèm per exceptionem aſſequi. Hoc ipſum oſtentat Accurſius in ſæpè vulgatâ *l. Si cum filiofamilias. verbo. per compenſationem. ff. de Compenſat.* Diſcri-

104 minis ratio eſt, quoniam pater urgens debitorem ob creditum, quod filius occaſione peculii contraxit, contractum filii approbaſſe videtur, qui cum pro eo contractu inſolidùm egerit conſonum æquitati conſpicimus, ut propter ipſiſſimam cauſam compenſationem porro patiatur, ut rectè profatur Coppel: *Opuſcul. de Compenſat. cap. 4. num. 6.*

Sin autem pater haudquaquam ex filii contractu; ſed ad id, quod ſibi ex propriâ perſonâ debetur agat, neutiquam poterit à debitore, qui creditor eſt filii inſolidùm compenſatio objectari; ſed tantummodò pro eâ quantitate, quam vis peculii finit, ut tradunt Donell. *Comment. Jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. 7. num. 20.* Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 4. num. 7.* Suprafirmata 105

106 conclusio fulcitur text. *in l. Si cum filiofamilias. ff. de Compenſat.* Eo quia juxta rationem traditam ibi patris & filii contractus pro uno habetur; ideoque pater pro filio, & filius pro patre compenſationem objicere poteſt. Quam-

107 obrem ſi pater juſſerit filio cum alio contrahere, ſi filius ex illo contractu debitor factus ſit, & filii creditor conveniatur à patre prout debitor illius ex aliâ cauſâ poterit compenſare id, quod ſibi à filio ex contractu prædicto debetur Zanger. *tractat. de Except. cap. 8. num. 16. part. 3.* per text. *in l. 1. ff. Quod juſſu.* Hæc enim aſſertio magis coar-

108 ctatur, itaut licèt pater filio contrahere haud præceperit, ſi liqueat quod filius à ſuo creditore recepit in patris utilitatem verſum fuiſſe de hujuſmodi verſione contra patrem compenſationi ſit locus, quia ut creditor per actionem de in rem verſo adversùs eum, in cujus utilitatem verſum eſt experiri, ac conſequi poteſt, ſecûdùm diſpoſitionem text. *in §. Præterea. Inſtitut. Quod cum eo.* Hoc modo per compenſationem idem contingere in dubium revocare non licet; ut tradidit Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 4. num. 11.* ex Zanger. *de Except. cap. 8. num. 10. part. 3.*

109 Quoties filius agit adversùs debitorē ſuum, nequaquam ambigitur teneri compenſare cum ſuo credito id, quod ipſius pater debet ſuo debitori; dummodò non ſit emancipatus, ut teſtatur Zanger. *de Except. cap. 8. num. 16. part. 3.* Quem refert & affectatur Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 4. num. 17.*

110 Id autem lenitur, ut toties vindicet ſibi locum, quando filius eſt creditor, & ra-

& ratione peculii, quod habuit à patre agit; ſecus ſi creditum propriâ induſtriâ, vel labore fuerit adeptus, cum filius haud ad patris debita perſolvenda cogatur, ut gnarè explicuit Tyndar. *in Opuſcul. de Compenſat. artic. 7. num. 8.*

111 Unde memoratu æquum equidèm rebar filiiſamilias debitorem conventum cupientem ob mutuum ab eodem filio receptum, filio actori compenſationem objicere nequaquam audiri, ut ex Medic. *Opuſcul. de Compenſat. quæſt. 5. num.*
3. *part.* 2. Faſſus fuit Berſan. *cap.* 3.
112 *quæſt.* 4. *num.* 19. Huic non obluctatur quod naturaliter tantùm debeatur, naturaleque debitum optimè compenſari poſſe per text. *in l. Etiam quod natura. ff. de Compenſat* Nam debitum naturale, quoties per exceptionem eliditur, redditur impotens ad compenſandum, ut affatur Juriſconſultus in *l. Quæcumque. ff. de Compenſat.* Nocet equidèm creditori, qui mutuum filio præſtitit exceptio Senatuſconſulti Macedoniani.

113 Sin verò tamquam debitor filius à creditore urgeatur, tunc non aliter ei compenſare debitum ſuum cum credito patris indulgetur, quàm ſi caveat patrem ratum habiturum; ideſt minimè quod filius cõpenſat exacturũ text. *in l. Si cum filiofamilias. ff. de Compenſat.* Idipſum conſectantur, ac docent Tyndar. *Opuſcul. de Compenſat. art.* 7. *num.* 8. Coppel. *cap.* 3. *num.* 17. Berſan. *cap.* 3. *quæſt.* 4. *num.* 21. Medic. *part.* 2. *quæſt.* 5.
114 *num.* 3. Ideo hìc poſcitur cautio ex parte filiiſamilias, quia is non admittitur ad agendum citrà juſſum, vel patris voluntatem, ut clarè depromitur ex toto titulo *Inſtitut. Quod cum eo, qui*
115 *in alien. poteſt.* Compenſans quodammodò agere dicitur, quamvis impropriè juxta text. *in l. Amplius non peti* 15.
116 *ff. Rem rat. hab.* Idcirco ſummâ ratione id, quod patri debetur à filiofamilias compenſare expetente cautio de rato enixè efflagitatur, ne ſæpiùs debitor à patre, & à filio immeritò moleſtetur, ut adnotarunt Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 4. *num.* 22. Coppel. *Opuſcul. de Compenſat. cap.* 3. *num.* 18.

SUMMARIUM.

1 *Regulæ in dubio inhærendum eſt, donec exceptio, vel limitatio probetur.*
2 *Compenſatio quibuslibet debitoribus conceditur.*
3 *Exceptio ſi non reperiatur, non eſt recedendum à regula.*
4 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*
5 Referuntur verba text. in l. Unuſquiſque. ff. de Compenſat.
6 *Dictio* unuſquiſque *eſt generalis.*
7 *Creditor creditoris agentis contra ſuum debitorem non poteſt ſuum creditum in compenſationem deducere ſummæ, quæ à debitore convento petitur.*
8 *Compenſatio ad hoc, ut locum ſibi faciat debitum & creditum ad invicem debet concurrere in iiſdem perſonis.*
9 *Compenſationem ad hoc, ut conventus debitor opponere poſſit eam debet objicere creditori ſuo.*
10 Referuntur verba text. in l. In rem ſuam 18. §. Creditor. ff. de Compenſat.
11 Adducuntur verba text. in l. Ejus 9. C de Compenſat.
12 *Dictio* invicem *reciprocationem inter partes oſtendit.*
13 *Dictio* invicem *communionem inter partes denotat.*
14 *Solvere poteſt alius pro alio, etiam creditore invito.*
15 *Compenſare alius pro alio invito creditore nemo poteſt.*
16 *Compenſatio dicitur debiti & crediti ab iiſdem perſonis dependentis contributio.*
17 *Compenſatio dicitur imaginaria ficta, ac interpretativa ſolutio.*
18 *Creditor cui compenſatio objectatur per hujuſmodi ſolutionem, nil realiter recipit.*
19 *Debitor conventus pro ſuo debito non poteſt excipere contra creditorem de eo, quod alij præterquàm ipſi debitori idem creditor debet, ut ſimili pacto fiat compenſatio ad eludendam debiti ſolutionem, quamquam is, cujus creditum in compenſationem deducitur aſſentiatur.*
20 *Socii ſimulque correi poſſunt opponere*

Qq 2 com-

compenſationem de eo, quod ab actore alteri correo debetur.

21 *Cohæres non poteſt ſe tueri mediante compenſatione propter debitum agentis contra hæredem.*

22 *Hæres ſi debeat certam partem cohæredibus, iſtæ partes cæteris partibus mutuò compenſantur.*

23 Referuntur verba text. in l. 1. §. Item ſi cum me. in fine. ff. Si pars hæreditat. petat.

24 *Compenſatio Judicis officio quondàm locum ſibi aſciſcebat in bonæ fidei actionibus.*

25 *Corpus cum corpore compenſari poteſt partibus conſentientibus.*

26 Faber *renuit, ac reſpuit quendam intellectum* Accurſii. & Bartoli *prout commentitium.*

27 *Compenſatio non ſolùm excluditur reſpectu ejus, qui non invitus creditum ſuum petit, vel cum alio debito compenſare patitur. Sed etiam refellitur, licèt ipſe, ut ad compenſationem deveniatur inſtaret.*

28 *Pater ſi ob proprium debitum conveniatur poteſt opponere compenſationem, intuitu ſummæ, quæ filio à creditore debetur.*

29 *Pater & filius eadem perſona cenſentur.*

30 *Filius compenſationem objectare poteſt creditori ſuo de ſumma, quæ patri debetur; dummodo caveat de rato.*

31 *Fidejuſſor ratione fidejuſſionis conventus non ſolum poteſt compenſare ſummam, quæ ipſi debetur, ſed eam quoque quæ debetur reo principali.*

32 *Procurator in rem propriam conſtitutus optimè quit compenſare.*

33 *Servus poteſt compenſare, quod domino debetur; & è contra.*

34 *Ceſſionarius crediti ſibi ceſſi compenſationem opponere poteſt.*

35 *Hæres poteſt compenſare cum ſuo debito ſummam debitam defuncto à creditore; & è contra.*

36 *Monachus quando compenſare poſſit.*

37 *Debitor ſi vellet opponere compenſationem de credito alieno non auditur.*

38 *Socius non poteſt compenſare cum ſuo debito id, quod exigit nomine ſocietatis.*

39 *Poſſeſſori Majoratus petenti credita Majoratus, non poteſt objectari compenſatio ob ſummam ab eo proprio nomine debitam.*

40 *Perſona Majoratus vivens ſub adminiſtratione poſſeſſoris, pupillo viventi ſub tutoris regimine aſſimilatur.*

41 *Tutor compenſare non poteſt, quod nomine pupilli debetur.*

42 *Tutor, vel curator duas repræſentat perſonas, propriam ſcilicet, & illius cujus bona adminiſtrat.*

43 *Compenſatio dicitur contributio.*

44 *Prælatus, ſeu Rector Eccleſiæ, vel quilibet alius Eccleſiæ nomine agens non poteſt compenſare credita Eccleſiæ cum debitis ſuis ex propria perſona.*

45 *Uxori agenti ad id, quod ſolvere debet intuitu dotis, non poteſt à debitore convento opponi compenſatio ejus ſummæ, quæ à marito ipſi debitori debetur.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Creditor creditoris agentis contra tertium ſuum debitorem queat debitoris conventi favore, ſui crediti compenſationem opponere.

QUÆSTIO VI.

OBtingit quandoquidèm credito- 1
rem creditoris pulſantis adver-
sùs ſuum debitorem expetere conven-
ti favore ſui crediti compenſationem
porro objectare. Et cum compenſatio-
nis tegmen in debitorum ſolatio indu-
ctum obtueamur, nimis hypotheſis
difficultas turgeſcit, cum ex adversò
urgeat compenſationem inter alios
præter debitores & creditores reſpui,
ac depelli, ut traditur in *l. 1. ff. de Com-*
pen-

penſat. At cum hîc debitoris favor ver-
ſetur: an nè propter eũ à compenſatio-
nis regulis quandoque liceat diſcedere
ſciſcitandũ cõcerno, quod ut fluxè diſ-
putatio detumeat, & concinnè utriuſ-
que partis perlibrentur fulcimina; pri-
mo quidèm aditu affirmativè reſpon-
dendũ ſuadetur ex eo, quod regulæ in
dubio inhęrẽdũ eſt, donec exceptio, vel
limitatio probetur tex. *in l. Illud. C. de Sa-
croſanct. eccleſ.* text. *in l. final. C. de Hæ-
red. inſtit.* text. *in l. Apud antiquos. C. de
Furt.* text. *in l. Ab ea parte. ff. de Pro-
bat.* text. *in cap. 2. de Conjug. leproſor.* Sed
2 in noſtrâ facti ſpecie non datur excep-
tio, nec limitatio, cum ex generalitate
text. *in l. 1. ff. de Compenſat.* text. *in §. In
bonæ fidei. §. Compenſationes. Inſtitut. de
Act.* Colligatur compenſationem qui-
buſcumque tribuendam eſſe. Et cum
Juriſconſulti coërceant diſpoſitionem
text. *in dicta l. 1. & l. Unuſquiſque. ff. de
Compenſat.* Ut clareſcit, ac enitet ex
text. *in l. Verum eſt 3.* text. *in l. Si cum mi-
liti 16.* text. *in l. In rem ſuam. 18. §. Credi-
tor.* text. *in l. Si debeas 22.* text. *in l. Id
quod 23. ff. de Compenſat.* text. *in l. In ea
3. C. eod.* Ita etiam ſi voluiſſent in cæte-
ris caſibus compenſationem diffiteri
fortaſsè feciſſent; quoniam lex ſi vo-
luiſſet expreſſiſſet text. *in l. Unica. §. Sin
autem ad deficientis. C. de Caduc. tollend.*
text. *in l. Si ſervus. §. Prætor ait. verſic.
non dixit. ff. de Acquir. hæred.* text. *in cap.
Ad audientiam 2. de Decim.* text. *in cap.*
3 *2. de Tranſact. præſt.* Sed cum in noſtro
caſu nulla reperiatur exceptio à regulâ
non eſt recedendum text. *in l. Prævari-
cationis. §. final. ff. de Prævaricat.* text.
in l. Diſſentientem. C. de Divort. text. *in*
4 *l. Illam. C. de Collat.* Maximè quia ex-
ceptio firmat regulam in contrarium
text. *in l. Nam quod liquidè. §. Final. ff. de
Pen. legat.* text *in l. Quæſitum. §. Denique.*
5 *ff. de Fund. inſtruct.* Quibus omnibus aſ-
pirat text. *in l. Unuſquiſque. ff. de Com-
penſat.* Ubi Juriſconſultus ampliam
compenſandi tribuit facultatem cuili-
bet debitori à creditore ſuo convento.
Cujus textus verba hujuſcemodi re-
cenſentur: *Unuſquiſque creditorem ſuum
eundemque debitorem petentem ſummo-*
6 *vet, ſi paratus eſt compenſare.* Nam illa
dictio, *Unuſquiſque*, cum ſit generalis
prout fatetur Berſan. *de Compenſat. cap.
3. quæſt. 1. num. 1.* Generaliter eſt intel-
ligenda text. *in l. De pretio 10. ff. de Pu-
blic. in rem act.* text. *in l. Fraudem 16. §.
fin. ff. de Teſtam.* text. *in l. 1. §. Generali-
ter. ff. de Legat. præſt.* text. *in l. 1. §. Quod
autem. ff. de Aleator.* text. *in l. final. in fi-
ne. C. de Dotis promiſſ.*

Sed licèt, quæ hucuſque pertacta 7
ſunt forſan legentis menti blandian-
tur; earumque fundamina plaudat: at-
tamen quamvis vera relata ei quidèm
appareant: contraria porro negativa
opinio longè acri ratione pollet, nimi-
rum creditorem creditoris agentis cõ-
tra ſuum debitorem nuſquam poſſe
creditum in compenſationem deduce-
re ſummæ, quæ à convento debitore
poſtulatur; & quamquam eam haud
Doctorum cumulus foveat, non quia
ratione deſtitutam intueamur, ſed for-
taſſis quia à nemine tacta præter Ber-
ſan. *de Compẽſ. cap. 3. quæſt. 1.* Quò licet
non ſatis abundè: attamen juxta vires
exaravit. At nè hujus diſputationis
ædificium, abſque fũdaminibus dirua-
tur, ac ruat, ea ſternere meritò occi-
pio, quorum primum ejacio text. *in l. 1.
ff. de Compenſat.* Ubi ad hoc, ut locum 8
ſibi vindicet compẽſatio Juriſcõſultus
Modeſtinus exoptat, quod debitum,
& creditum concurrat in eâ perſonâ,
quæ compenſare cupit. Sed ſi in no-
ſtrâ facti ſpecie admitteretur com-
penſatio eſſet contra hujus textus diſ-
poſitionem, quod non eſt dicendum.
Ergo nec quod compenſatio admitta-
tur.

Secundum eſt text. *in l. Unuſquiſque.* 9
ff. de Compenſat. Ubi ad hoc, ut quili-
bet debitor ob compenſationem ſuum
creditorẽ ſummovere poſſit, requiritur
quod ſit creditor, & debitor ad invi-
cem; ſed in hoc caſu non ſunt ad invi-
cem creditores, & debitores. Ergo reji-
cienda venit compenſatio. Juriſcon-
ſultus ideo compenſationis objiciendæ
beneficium cuilibet debitori indulſit,
dummodò debitor ipſe conventus, &
creditor urgens ſint debitores, & credi-
tores ad invicem. Quod nimioperè gli-
ſcit, ſi verba Juriſconſulti ſedulò per-
lu-

luſtrentur dum docet. *Creditorem ſuum eundemque debitorem petentem*. Igitur ſi non eſt debitor & creditor agens, conventus eidem urgenti compenſationem nequit objectare, ut verba legis ſupra relatæ ſatisoſtendunt.

10 Tertium text. *in l.In rem ſuam* 18. §. *Creditor. ff.de Compenſat.* Cujus verba hæc ſunt. *Creditor compenſare non cogitur, quod alij, quàm debitori ſuo debet: quamvis creditor ejus pro eo, qui convenitur ob debitum proprium velit compenſare*. Ergo conventus ab alio, quàm à ſuo creditore & debitore compenſationem ſubire haudquaquam compellitur; ſecundùm doctrinam hujus legis. Igitur nec eam pati debet creditor in caſu noſtro.

11 Quartum text. *in l.Ejus* 9. *C.de Compenſat.* Quò Gordianus Imperator reſcripſit, quod nemo compenſat, quod ſibi non debetur. Imperatoris verba ſunt hæc. *Ejus quod non ei debetur, qui convenitur, ſed alij compenſatio fieri non poteſt.* Quibus fundamentis opitulantur text. *in l.Qui invicem. ff.*de Condict.
indeb. text. *in l.ſi conſtat* 4.*C.de Compen-*
12 *ſat.* Ob illam dictionem *invicem*, in il-
lis appoſitam, quæ nihil aliud, quàm
debiti & crediti exiſtentiam denotat,
in eodem reſpectu proprio; & inter
partes reciprocationem oſtendit texr.
*in l.*1. *ff.de Verbor.obligat* text. *in l.*1.*C.*
de His qui ante apert.tabul. ut teſtantur
Giurb. *ad Conſuctud.Meſſan.cap.*9 *gloſſ.*
9. *n.*9. Barboſ. *Var.tract.dict.*176.*num.*2.
Mynſinger. *in §.In bonæ fidei. num.*4. *Inſtitut.de Act.* Berſan. *de Compenſât. cap.*
3. *quæſt.*1. *num.*4. Niger. *de Except.cap.*
13. §.9. *num.*5. Torre. *de Cambiis.diſpu-*
13 *tat.*2. *quæſt.*11. *num.*18. Ac inter eas
communionem inducit Barboſ. *dict.*
*diction.*176. *num*3. Ferrer. *in Conſtitut.*
14 *Catbalon.gloſſ.*7.*num.*15. In hoc enim
differt ſolutio à compenſatione, quia
alius pro alio etiam invito ſolvere po-
teſt text. *in l.Solvere* 53.*ff.de Solut.* text.
in l. Solvendo. ff.de Negot.geſt. text. *in l.*
Si pro me. ff.de Solut. text. *in l.Si opera.*
15 *ff.de Except.doli.* Compẽſare verò alius
pro alio creditore invito nemo poteſt
text. *in l.In rem ſuam. §.Creditor. ff.de*
Compenſat. argum. text. *in l.*2. *§.Mutui*
datio. ff.de Reb.credit. Quã aſſertionem
inſequuntur ac tradunt Ripa. *obſervat.*
199.*num.*8. Menoch. *conſil.*195. *num.*15.
& *conſil.* 781. *num.*3. Medices. *de Com-*
*penſat.quæſt.*31.*num.*5. Ponte. *conſil.*95.
*num.*12. *lib.*2. Coppelius. *de Compenſat.*
*cap.*4. *num.*2. Niger. *de Except. cap.*13.
§.9. *num.*8. Surd. *conſil.* 32. *num.*39. &
conſil 69. *num.*12. Beroj. *conſil.*46. *num.*
7. *vol.*2. Lanar. *conſil.*26. *num.*16. Sche-
nard. *conſil.*62. *num.*152. Cum compen-
ſatio ſit debiti & crediti ab iiſdem 16
perſonis dependentis contributio text.
*in l.*1.*ff.de Compenſat.* Donell. *in Rub.C.*
de Compenſat. & Comment Jur.civil. lib.
16. *cap.*15. Duaren. *tit. ff.de Compenſat.*
*cap.*1. Giurb. *ad Cõſuetud Meſſan. cap.*9.
*gloſſ.*9.*part.*1.*num.*9. Gregor. *Syntagmat.*
*jur.univerſ. part.*3. *lib.*21. *cap.*22.*num.*1.
Diego. *Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi* 2.

Hujus differentiæ ratio eſt, quod 17
toties quis dicitur pro álio rectè ſolve-
re, quoties devenitur ad realem, ac
manualem ſolutionem, ſeu ad effecti-
vam numerationem: ſecus verò ſi cre-
ditum per fictam ſolutionem, qualis
eſt compenſatio petatur extingui; quæ
compenſatio realis, ac manualis ſolu-
tio dici nequit; ſed ficta, imaginaria, ac
interpretativa text. *in l.final.* & ibi 18
Gloſſ. *verb.Indaginem. C.de Compenſat.*
ut confitentur Hering. *de Fidejuſſ. cap.*
20. §.6. *num.*13. Mantica. *de Tacit. &*
*ambig.convent. lib.*10.*tit.*10.*num.*6. Ber-
ſan. *de Compenſat. cap.*3. *quæſt.*1.*num.*5.
Parlador. *lib.*2.*Rer.quotid.cap.final.part.*
5. §.11. *num.*30. Coſta. *de Retrotract.ca-*
ſu 4. *cap.* 9. Gratian. *Diſceptat. forenſ.*
*cap.*105. *num.*10. Tiraquell. *lib.*1. *Re-*
tract.§.3.*gloſſ.*3. *num.*2. Cancer. *part.*2.
*Variar. reſolut. cap.*3.*num.*33. Burſat.
*conſil.*123. *num.*20. Curt. Jun. *conſil.*71.
Decian. *conſil.* 5.*num.*19. Maſcard. *de*
*Probat. concl.*334.*num.*2. Giurb. *ad Con-*
*ſuetud.Meſſan.cap.*2 *gloſſ.*16.*num.*9 *par.*1
cum ibi congeſtis. Quippe in primo
caſu creditor per realem, ac numera-
lem ſolutionem accipit; in ſecundo ve-
rò per compenſationem nihil accipere
palam eſt Berſan. *de Compenſat. cap.*3.
*quæſt.*1.*num.*5. *ad fin.* Donell. *Comment.*
*jur.civil. lib.*16. *cap.* 15. *col.* 9. *num.*10.
Coppel. *de Compenſat.cap.*4.*num.*2.

19 De-

19 Debitor verò conventus pro ſuo de-
bito nequit excipere adversùs credito-
rem de eo, quod alij præterquam ipſi
debitori idem creditor debet, ut ſimili
pacto fiat compenſatio ad eludendam
debiti ſolutionem ob ſupra relata;
quamvis ille, cujus creditum in com-
penſationem deducitur aſtipuletur
textus expreſſus in l.Ejus 9.C. de Com-
penſat. text.in l.In rem ſuam. §.Creditor.
ff.de Compenſat. Ipſiſſimam aſſertio-
nem amplexantur Briſſon.de Solut.lib.
2. cap.de Compenſat. verſic.compenſatio-
ne. Salgad. Laberynt.credit.part.3. cap.
6. §.unic. num.18. Gregor. Syntagmat.
jur.univerſ.part.3. lib.21. cap.22. num.4.
Gloſſ. in dicta l.In rem. §.Creditor. ff.de
Compenſat. Vigel. Method. jur. civil. lib.
15.cap.11.col.2.num.50. Monach. deciſ.
Florent.70. num.35. Medic. de Compen-
ſat.part.1. quæſt.11. num.1. Bim. conſil.
310.num.23. vol.4. Niger. de Except.
cap.13.§.9.num.5.Mareſca de Reconvent.
enarrat.1.num.96. Cyriac. controv.120.
num.21.vol.1.Coppel.de Compenſat.cap.
4.num.2. Luca. de Pluralit.homin. legal.
cap.7.num.4. Rota. Roman.deciſ. 114.
num.2.part.14.recent.
20. Ampliatur 1. Hæc concluſio, ut nec
etiam unus ex correis, niſi ſint ſocii
poſſit objicere compenſationem de eo,
quod ab actore alteri correo debetur
text.in l.Si duo.ff.de Duob.reis. Ut aſſe-
ctantur Azo. Summ. C.de Compenſat.
num.8. Niger. de Except. cap.13. §.9.
num.10. Berſan. de Compenſat. cap.3.
quæſt.1. num.7.
21 Ampliatur 2.Ut neque cohæres poſ-
ſit ſe tueri mediâ compenſatione, prop-
ter debitum agentis adversùs cohære-
dē, neque è converſò cohæredi debito-
ri obſtabit compenſatio cum debito al-
terius cohæredis favore agentis text. in
l.Si cum militi 16. ff.de Compenſat. Me-
dic.de Compenſat.part.2. quæſt.6. num.1.
Niger.de Except. cap.13. §.9. num.10.
Berſan.de Compenſat.cap.3.quæſt.1.num.
8. Hæc enim ampliatio poteſt compe-
ſci, quoties tam debitum unius, quàm
creditum alterius cohæredis ex hære-
ditate proficiſcitur: atque utrumque
22 ſcilicet tam debitum, quàm creditum
inter cohæredes pro parte diſtermina-
ri debeat. Unde ſi uni ex hæredibus de-
betur certa pars à cohæredibus; iſtę par-
tes cum cæteris partibus mutuò com-
penſantur, ut apparet ex Ulpiano in
l.1.§.Item ſi cum me. in fine. ff.Si pars hæ-
red.petat. ibi. Et ideo Judicis officio invi- 23
cem compenſatio erit admittenda ejus,
quod poſſideo, ſi fortè cohæredes ſint à qui-
bus hæreditatem peto. Medices. de Com-
penſat. part.2. quæſt.6. num.1. Berſan.de
Compenſat.cap.3. quæſt.1.num.9. Et Me-
dices. loc.relat. Aſſeverat in hoc caſu
fieri compenſationem generis ad ge-
nus ex traditis à Zaſio. in § In bonæ fi-
dei. verſic.final. Inſtitut.de Act. Vel ſpe-
ciei ad ſpeciem, quæ compenſatio pan-
dectarum jure opponi non poterat
text. in l. Si convenerit. ff.de Pign. act.
Præſertim jure exceptionis in actioni-
nibus in rem, quod primùm inductum
eſt Juſtiniani Imperatoris conſtitutio-
ne in l.final. C.de Compenſat. Officio ta- 24
men Judicis potuit etiam olim vindi-
care ſibi locum in bonæ fidei actioni-
bus, qualis eſt, ac fuit hæreditatis peti-
tio text. in l.final. C.de petit. hæredit.
text.in §.Actionum. & §.In bonæ fidei.In-
ſtitut. de Act. At neque hîc compenſa- 25
tio fit ſpeciei ad ſpeciem, nec corporis
ad corpus, quod profectò durum eſſet;
niſi partibus aſſentientibus, ut ex Bar-
tolo tradit Trentacinq. Variar.reſolut.
tit.de Compenſat.reſolut.unic. num.1. lib.
3.vol.1.Sicut prædictum textum intel-
lexerunt Accurſius, & Bartolus; quo-
rum intellectus pellitur à Fabro tam-
quam commentitius; ſed fit compen- 26
ſatio partium invicem hæreditaria-
rum, quæ cum omnes in jure consiſtant
in genere ſuo facilè functionem reci-
piunt, quamobrem rectè compenſatio
admittitur ex traditis ab Oynotom. in
§.In bonæ fidei. num.30. Inſtitut.de Act.
Quod nec etiam diſſitetur Bartolus
cum partes pro indiviſo sint commu-
nes text.in l.Deducta 58. §.nummis ff.ad
Trebell. text. in l.Unum ex familia 67. §.
Sed ſi uno.ff.de Legat.2.text.in l.Filium
quem 24. C.Famil.erciſc., At Bartolus
abnegat hujuſmodi compenſationem
locum sibi arrogare poſſe in commu-
nibus partibus pro diviſo, quoniam
fieret compenſatio corporum ad cor-
po-

Digitized by Google

pora, ut autumat Borcholten. *diſputat. de Compenſat. propoſit. 7. argument. 3.* Quæ tamen in genere ſuo minimè functionem recipiunt text. *in l. Mutuũ damus 2. §. In mutui autẽ datione ff. de Reb. credit.* Et ideò tandem eò recedit. Bartolus enim aſſerit in hoc caſu compenſationem fieri, vel aſſentiẽtibus partibus, vel merò Judicis officio, quomodo ait adjudicationes in judicio diverſorio fieri ſolent, non per compenſationis modum. Sed utrumque commẽtitium eſſe, & à verbis prædicti textus ſummoperè alienum teſtatur Faber, niſi in eo, quod ait fieri compenſationem hanc Judicis officio, ut clareſcit ex illis verbis ibi: *Officio Judicis admittendam compenſationem*. Quibus verbis Ulpianus ſatis apertè demonſtrat ſe loqui de compenſatione oppoſitâ petitori per modum compenſationis.

27 Ampliatur 3. Ut hæc concluſio non ſolùm vindicet ſibi locum reſpectu illius, qui non invitus creditum ſuum petit, vel cum alieno debito patitur compenſari, ſed nec etiam quamvis ipſe, ut ad compenſationem deveniatur inſtaret Coſta. *de Rat. rat. quæſt. 61. num. 7.* Niger. *de Except. cap. 3. §. 9. num. 10.* Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 1. num. 10.* Bellon. *deciſ. Rot. Januenſ. 8. num. 16.* Quamvis de jure tertii liceat excipere; ubi illud eſt excluſivum juris agentis ipſo jure, nt tuentur Caſtr. *conſil. 467. num. 2.* Fulgoſ. *in l. 2. num. 4. C. de Jur. emphyt.* Bartol. *in l. 2. verſic. primo caſu. & verſic. quandoque ff. de Except.* Veral. *deciſ. 254. part. 3.* Bald. *in l. Cum ſervum. num. 6. verſ. ſalve, aut jus tertii. C. de Serv. fugitiv.* Niger. *de Except. cap. 13. §. 9. num. 1.*

28 Limitatur 1. Hæc noſtra concluſio favore patris, cui permittitur ſi ob proprium debitum conveniatur excipere, ſeu objicere compenſationem intuitu ſummæ, quæ filio à creditore debetur per doctrinam text. *in l. Si cum filiofamilias 9. ff. de Compenſat.* quam proſequũtur Gloſſ. *in l. Si quid à fidejuſſore. verbo. eligere. ff. de Compenſat.* Donell. *in l. Ejus 9. C. de Compenſat n. 9. & Comment. Jur. civil. lib. 16. cap. 15: fol. mihi 697. n. 20* Diego. *Opuſcul. de Compẽſat. fol. mihi 24.* Caſtropal. *Oper. Moral. tractat. 14. diſput. 1. punct. 16. §. 2. num. 13. & 14.* Tyndar. *Oppuſcul. de Compenſat. art. 7. num. 7.* Faber. *Rational. in l. 9. ff. de Compenſat.*
Et hoc maximâ ratione innititur, quia 29
pater & filius in jure eadem perſona cenſentur text. *in l. final. C. de Impub. & aliis ſubſtitut.* text. *in §. Si quis alij. verſic. ei vero. Inſtitut. de inutilib. ſtipulat.* Ut fuſo calamo in præcedente quæſtione pepigi.

Limitatur 2. Ut è converſò filius 30
rectè compenſationem opponat ſuo creditori de eâ ſummâ, quæ patri debetur dummodò caveat patrem ratum habiturum fore text. *in l. Si cum filiofamilias 9. ff. de Compenſat.* Tyndar. *Opuſcul. de Compenſat. art. 7. num. 8.* Diego. *fol. mihi 24.* Coppel. *de Compenſat. cap. 3. num. 17.* Medic. *eod. Opuſcul. part. 2. quæſt. 5. num. 3.* Quia abſque patris conſenſu filius pro patre agere nequit, ut apparet ex *tit. Inſtitut. Quod cum eo, qui in alien. poteſt.* Ut affatim expolivi, ac expoſui in quæſtione præcedente.

Limitatur 3. In fidejuſſore, qui ra- 31
tione fidejuſſionis conventus poteſt compenſare non ſolùm ſummam ſibi ipſi debitam; ſed quoque debitam principali reo text. *in l. Verum 4. cum l. ſequente. ff. de Compenſat.* text. *in l. Ex perſona. ff. de Fidejuſſ.* Ut in propriis terminis inſectantur Hering. *de Fidejuſſ. cap. 20. §. 6. num. 4.* Diego. *Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 22.* Donell. *Comment. jur. civil. lib. 16. cap. 15. fol. mihi 702. ad finem num. 40.* Gregor. *Syntagmat jur. univerſ. part. 3. lib. 21. cap. 22.* Caſtropal. *Oper. Moral. diſput. 1. punct. 16. §. 2. num. 13. tractat. 14.* Faber. *C. lib. 4. tit. 23. definit. 13. & in l. 4. ff. de Compenſat.* Molin. *de Juſtit. & jur. tractat: 2. diſput 560. num. 16.* Caſtill. *Controv. jur. lib. 4. cap. 40. num. 76.* Olea. *de Ceſſ. jur. tit. 6. quæſt. 11. num. 22.* Quia cuilibet ſui auctoris juribus uti permittitur text. *in l. Invitus. verſic. plerumque. ff. de Reg. jur.*

Limitatur 4. Quoties quis excipit 32
de credito pro quo in rem propriam conſtitutus fuit procurator, quoniam conſtituto taliter procuratori non nomine conſtituentis; ſed proprio nomine debetur text. *in l. In rem ſuam. ff. de*

Com-

Compenſat. Quod ipſum tutantur Duaren.*tit.ff.de Compenſat.cap.1.in fin.* Faber. *in C. lib.* 4. *tit.* 23. *definit.* 17. *& lib.*12. *conject. cap.* 6. *num.* 5. Gregor.*Syntagmat.jur.univerſ.part.*3.*lib.*21. *cap.*22.*num.*4.Donell.*in l.Ejus* 9.*num* 3. *C.de Compenſat. & Comment. jur. civil. lib.*16. *cap.*15.*fol.mihi* 699.*num.*20.Tyndar. *Opuſcul.de Compenſat.art.*7. *num.*6. Diego. *eodem opuſcul.fol.*21. Caſtropal. *Oper.Moral. tractat.*32. *diſput.*1. *punct.* 16. §.2. *num.*13. Gothofred. *in not. ad l.In rem ſuam. lit.C. & in l.Poſteaquam. l it.K.ff. de Compenſat.* Cujac. *lib.*24: *obſervat.cap.*37.

33 Limitatur 5. In Domino, aut ſervo, inter quos permiſſum eſt poſſe compenſari id, quod alterutri ex ipſis ab actore debetur text.*in l.Si cum filiofamilias 9.ff.de Compenſat.*Prout exiſtimant Gloſſ.*in l.Si quid. verbo. eligere ff. de Compenſat.* Niger. *de Except. cap.*13. §.9.*num.*17.Medic.*de Compenſat.part.*1. *quæſt.*11. *num.*4. Berſan, *cap.*3. *quæſt.*1. *num.*14. Et quoque pandi in quæſtione præcedente.

34 Limitatur 6. In ceſſionario, qui crediti ſibi ceſſi compenſationem objectare poteſt, ut enixè roborant, ac offirmant Cyn. *in l.Ejus. num.*1. *C.de Compenſat.* Maur.*de Solut. cap.*2.§.5. *num.*2. Giurb.*obſervat.*106.*num.*21.Salgad.*Laberynt.credit.part.*1.*cap.*9.*num* 67.Chriſtin.*deciſ.Belg.*228.*num.*11.*vol.*1. Zanger.*de Except.p.*3. *cap.*8. *n.*93. Mæſtert. *Opuſcul.de Compenſat.quæſt.*7.Diego.*eodemOpuſcul.de Compenſat.fol.mihi* 36. *ad fin.* Cancer.*Var.reſolut. p.*2. *cap.*6. *num.* 81. Wiſſembach. *in l.Ejus* 9. *C.de Compenſat.* Gallerat.*de Renunciat. lib.*1. *cap.* 4. *num.*67. Ayllon.ad Gomez.*lib.*2.*var. cap.* 2. *num.*7. *verſic. An autem.* Caſtill. *Controv.jur. lib.*4.*cap.*40. *num.*75. Olea.*de Ceſſ.jur. tit.*6. *quæſt.*11. *num.*22.

35 Limitatur 7. Ut hæres non excludatur, ſi excipiat compenſandam eſſe cum ſuo debito ſummam defuncto à creditore debitam; & è converſò tenet adversùs ipſum compenſatio ejus crediti cum eo, quod à teſtatore debebatur; quoniam poſt aditam hæreditatem hæres dicitur ex perſonâ propriâ debitor illius ſummæ ad quam tenebatur teſtator, ut cordatè Berſan. *de Compenſat.cap.*3. *quæſt.*1. *num.*17.& 18.

Limitatur 8. Favore debitoris alicujus Monachi. Quippe ſi per hujuſmodi debitum conveniatur per compenſationis exceptionem juvatur cum ſummâ ſibi debitâ, vel ab Abbate, vel alio Monacho ejuſdem Monaſterii; quoniam Monachus nil proprii habet, ut apertè pernoſcunt Medices.*de Compenſat.part.*2. *quæſt.*8. *num.*1. Referens text.*in l.Debitor. ff.de Trib.leg.* & Berſan. *de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*1. *num.*19. Hæc limitatio fallit quando eſſet pro debito contracto ex cauſâ ſeparatâ à Monaſterio, ſcilicet ſi officia eſſent diverſa text. *in l.Procuratorem.* §.*Si plures. ff.de Trib.* Idem ſi debeo Abbati, & Conventus mihi compenſabitur Faber.*in §.In bonæ fidei. num.*18. *Inſtitut. de Act.*Medic.*ubi ſupra num.*3. 36

Licèt nonnunquam debitum & creditum reperiatur reſpectu ejuſdem perſonæ, quod ad ineundam compenſationem neceſſarium eſſe docet Juriſconſultus Modeſtinus. *in l.*1.*ff.de Compenſat.*Attamen ſi tam debitum, quàm creditum non ſint in nomine proprio; ſed alieno, non juvabitur compenſatione debitor nomine proprio, ſi vellet excipere de credito, quod ei nomine alterius debetur text. *in dicta l.*1. *l.Si cum militi* 16.*l.In rem ſuam.* §.*Creditor.* text.*in l.Id quod penult.ff.de Compenſat.* text.*in l.Ejus* 9.*C.de Compenſat.* Nimirùm ſi ſocius conveniatur ab adminiſtratore ſocietatis, ut totius ſocietatis debitor. Si debitor ſocii conventi adminiſtrator comperiatur ob particularem cauſam, & non ſocialem compelli non poterit ad compenſandum cum ſuo debito id, quod exegit nomine ſocietatis, ut aſſeverat, ac inſequuntur Donell.*in l.Ejus* 9.*num.*8. *C.de Compenſat.*Molina.*de Juſtit.& jur. tractat.*2. *diſputat.*560.*num.*15.Eſcobar.*de Ratiocin.cap.*36. *num.*6. Faber. *Rational. in l. Si quid à fidejuſſore. ff.de Compenſat.*Caſtill. *Controv. jur. lib.*4. *cap.*40. *num.*77. Gregor.*Syntagmat.jur. univerſ. part.*3. *lib.*21.*cap.*22. Cyn.*in l.In ea* 3. *in fin. C. de Compenſat.* Ancharan.*conſil.*400.Salgad.*Laberynt.credit.part.*3.*cap.*6.§.*unic.* 37 38

Rr *num.*

num.19. Faber.*C*.*lib*.4. *tit*.23. *definit*.8.
& 17.
39 Adverſùs Majoratus poſſeſſorem
petentem credita Majoratus, nequit
objici compenſatio propter ſummam
ab eo proprio nomine debitam, ut fa-
tentur, & inſectantur Salgad.*Labe-
rynt.eredit.part*.2.*cap*.7. *num*.31.& *cap*.
22.*num*.78. Berſan.*de Compenſat.cap*.3
quæſt.1. *num*.22. Valenzuel. *conſil*.156.
num.7. Fontanell.*deciſ*.465.*num*.21. *in
fine*. Luca.*de Pluralit.homin.legal.cap*.7.
40 *num*.4. Ratio eſt, quia Majoratus per-
ſona vivens ſub adminiſtratione poſ-
ſeſſoris, pupillo viventi ſub tutoris re-
41 gimine aſſimilatur. Et ſicut in hujuſ-
modi caſibus creditum unius cum al-
terius debito haud compenſari poteſt
text. *in l.Id quod pupillorum penult.ff.de
Compenſat*. & argument.text. *in l*.1.*l.Si
cum militi* 16. *l.In Rem ſuam*. §.*Creditor.
ff.de Compenſat*. text.*in l.Invicem*.*ff.de
Compenſat*. text.*in l.Invicem*. *ff.de Cond.
indeb*.text. *in l.Ejus* 9. *C.de Compenſat*.
Ita per eandem rationem: nec com-
penſatur in caſu noſtro, ut tradunt
Berſan. *de Compenſat. cap*.3. *quæſt*.1.
num.22. Luca. *de Pluralit. homin. legal.
cap*.7.*num*.5. Contra tutorem, aut cu-
ratorem exigentem pupilli credita, vel
minoris, nequit objici compenſatio ob
debita ipſius tutoris, ſeu curatoris text.
in l.Id quod ff.de Compenſat. Ut referunt,
ac amplectuntur Donell.*Comment. jur.
civil.lib*.16. *cap*.15. *col*.9. *num*.30. Tyn-
dar. *Opuſcul.de Compenſat.art*.7. *num*.7.
Faber. *C.lib*.4. *tit*.23. *definit*.8. Coppel.
de Compenſat, cap.4. *num*.5. Zanger.*de
Except. part*.3. *cap*.8. *num*.66. Diego.
Opuſcul.de Compenſat.fol.mihi 20.Ratio
42 eſt, quoniam tutor, vel curator repræ-
ſentat duas perſonas, propriam ſcili-
cet & illius, cujus bona adminiſtrat
Brunneman.*in l.Id quod*. *num*.1. *ff.de
43 Compenſat*. Meritò locum ſibi aſciſce-
re nequit compenſatio cum ſit debiti,
& crediti ab iiſdem perſonis depen-
dentis contributio text.*in l*.1.*ff.de Com-
penſat*. Donell.*Comment.jur.civil.lib*.16.
cap.15. Diego.*Opuſcul.de Compenſat.fol*.
2. Giurb.*ad Conſuetud.Meſſanenſ.cap*.9.
gloſſ.9.*part*.1.*num*.9. Faber. *Rational.in
dicta l*.1.*ff.de Compenſat*. Menoch. *con-
ſil*.1121. *num*.17. Medic. *de Compenſat.
part*.1. *quæſt*.1. *num*.1. Lanar. *conſil*.44.
num.39. Berſan. *de Compenſat. cap*.3.
quæſt. 1. *num*.23. Socin.Jun. *conſil*. 79.
num.61.*vol*.3. Riminald.Jun.*conſil*.392.
num.68.& 69. Quapropter Prælatus, 44
ſeu Eccleſiæ Rector, vel quilibet alius
Eccleſiæ nomine agens minimè Eccle-
ſiæ credita compenſare tenetur cum
debitis ſuis ex propriâ perſonâ argum.
text. *in l.Ejus* 9. *C. de Compenſat*. text.
in l.Rem ſuam. §.*Creditor*. *ff.eod*. Salgad.
Laberynt.credit. part.2. *cap*.23. *num*.98.
Berſan.*de Compenſat.cap*.3.*quæſt*.1.*num*.
24.Brunneman.*in l.Id quod pupillorũ pe-
nult*. *ff. de Compenſat*. Uxori quoque 45
agenti ad id, quod ſolvere debet intui-
tu dotis non poteſt à debitore conven-
to compenſatio illius ſummæ, quæ à
marito ipſi debitori debetur objectari,
ut tradunt, ac docent *Faber.C.lib*.4. *tit*.
23.*definit*.16. Berſan.*de Compenſat.cap*.
3.*quæſt*.1. *num*.25.

SUMMARIUM.

1 *Caſus quæſtionis proponitur.*
2 *Impenſæ factæ in redigendo nemore ad culturam juxta nonnullos tenentur cum fructibus compenſari.*
3 *Impenſæ factæ in arando, & ſerendo videntur factæ gratia fructuum; quapropter debent cum fructibus compenſari.*
4 *Impenſæ factæ in deboſcando cum fructibus videntur compenſari, quia diſpoſitum in conſequente, tacitè videtur diſpoſitum in antecedente neceſſario.*
5 *Expenſæ factæ in quærendis fructibus in colendis agris, in arando, & ſerendo repeti non poſſunt, ſed cum fructibus compenſantur.*
6 *Impenſæ factæ in cultura agrorum eſt culturæ præparatorium, & diſpoſitum in præparatorio quoque in præparato locum habet.*
7 *Fructuarius tenetur colere fundum.*
8 *Terra novè deboſcata ſi ſeratur uberiores fructus producit, quàm terra ſeminari ſolita.*
9 *Impenſæ factæ in tutela domus gratia fructuum factæ cenſentur, ideoque*

cum

um fructibus compenſantur.

10 *Impenſæ fa[illegible]æ in redigendo nemore ad cu[illegible]ram tamquam utiles, & ad perpetuam rei utilitatem pertinentes cum fructibus compenſari non debent.*

11 *Impenſæ factæ ad perpetuam rei utilitatem, vel quæ ultra locationis tempus ſunt duraturæ nõ dicuntur factæ gratia fructuum.*

12 *Doctores hanc opinionem inſequentes referuntur.*

13 *Impenſæ factæ à vaſſallo in redigendo nemore ad culturam amiſſo feudo citra culpam, ab ipſo vaſſallo repeti poſſunt.*

14 *Impenſæ utiles, & neceſſariæ compenſari non poſſunt.*

15 *Impenſæ utiles, & neceſſariæ non compenſantur, ſed debent reſtitui.*

16 *Impenſæ factæ ad perpetuam rei utilitatem dicuntur neceſſariæ, & per conſequens compenſari non debent.*

17 *Impenſæ per quas rei natura mutatur, & bonitas augetur perpetuam rei utilitatem reſpiciunt.*

18 Agricultura ex Cicerone laudatur.

19 *Diſtinctio tradita à* Valaſco *reprobatur.*

20 *Argumentum de aratione ad deboſcationem non tenet, cum deboſcatio ſit potioris naturæ, quàm aratio.*

21 *Deboſcatio ſpectat ad perpetuam rei utilitatem; aratio verò ad temporalem.*

22 *Antecedens quando includatur in conſequente.*

23 *Seminatio dicitur antecedens neceſſarium ad fructus, quia abſque ſeminatione fructus non producuntur.*

24 *Fructuarius ſimileſque perſonæ quamvis fundum rectè colere teneantur; tamen non tenentur rei formam mutare.*

25 *Maritus tenetur dotales fundos colere, & tueri; ſed non tenetur eos augere.*

26 Reprobatur Riminaldus.

27 *Emphyteuta, nec quivis alius temporalis Dominus deboſcare poteſt, & eam terram aratoriam reddere abſque directi Domini aſſenſu.*

28 *Dominus directus permittens ut emphyteuta, vel colonus deboſcet tacitè videtur velle, ut ligna ex deboſcatione ſua faciat.*

29 *Impenſa temporalis repeti non poteſt.*

30 *Terra deboſcata ſi ſit gracilis & ad paucos annos fructus producat impenſa facta in deboſcatione, cum ſit temporalis debet cum fructibus compenſari.*

31 *Sententiam, quæ communiter eſt reprobata, neutiquam inſequi debemus.*

32 *Sententia, quæ legibus expreſſis, vel rationibus validiſſimis refragatur non eſt amplectenda.*

33 *Impenſa facta in deboſcando perpetuò eſt duratura.*

34 *Diſpoſitio loquens de præparato ad præparatorium non extenditur, quando probatorium, vel eſt minus, vel diverſæ ſpeciei.*

35 *Computatio pro compenſandis fructibus in uſuras, & in ſortem qualiter fieri debeat?*

36 *Computatio debiti capitalis, quando debeat opponi.*

37 *Computatio fructuum cum intereſſe debet fieri ſingulo anno, & ſi fructus excedant ob exceſſum ſors minuitur annuatim.*

38 *Proponitur quædam alia difficultas.*

39 *Debitor & creditor cum ſint correlativa non debent ad imparia judicari.*

40 *Leges adaptantur ad ea, quæ frequentiùs contingunt.*

41 *Creditor ſi non ſufficiant fructus pro interuſuris aliud petere nequit.*

42 *Acceſſionis acceſſio minimè dari poteſt.*

43 *Uſuræ interdicuntur de jure Divino & humano.*

44 *Computatio fieri debet annuatim habito reſpectu ad fructuum alienationem ut ad creditoris commodum in pecuniam redigi poſſint.*

45 *Compenſatio in materia ſervitutis optimè datur, quando ager eſt redactus ad culturam.*

46 *Secundùm naturam eſt ut, qui ſentit commodum debeat & incommodum ſubire.*

47 *Utilitas ſi aliqua ex lignis in deboſcando extirpatis probaretur percepta cum augmentis compenſari debet.*

48 *Quo in caſu procedit opinio* Pauli de Caſtro.

Digitized by Google

ARGUMENTUM.

Utrùm Impenſæ factæ in redigendo nemore ad culturam videantur factæ gratia fructuum, itaut cum ipſis fructibus debeant compenſari.

QUÆSTIO VII.

1 CUM labor quivis æquipollentem nanciſci debeat mercedem, nè hâc deficienre prurigo laborandi expalleſcat, elaborans in redigẽdo nemore ad culturam per compẽſationem haud mercede privari debet, quod æquum eſt; & nè in hac æquitate oſtendenda cuncter hujus diſceptationis exordium ab ipsâ difficultate adoriri placuit, in cujus jurgio ſedando duplicem Doctorum opinionem aſpecto.

2 Primam affirmativam aſſeverantium expenſas fructuum gratia factas cẽſeri, & perconſequẽs cum fructibus compenſandas, & hujuſmodi opinionem inſequuntur ac docent Neguſant *de Pignor. part.* 5. *membr.* 4. *num.* 11. Curt. Jun. *conſil.* 144. *num.* 7. Natta *conſil.* 601. Ludovic. *deciſ. Peruſin.* 24. *num.* 2. Rocca *Diſputat. jur ſelect. cap.* 139. *num.* 14. & 15. Cyriac. *controverſ.* 195. *num.* 5. Tranchedin *conſultat.* 89. *num.* 16. Caſtrenſ. *conſil.* 270. *num.* 3. *verſic. Tertiò principaliter. lib.* 2. Ubi concludit im-
3 penſas factas eſſe gratiâ fructuum, ideoque compenſandas eſſe, quia expenſæ factæ in arando, & ſerendo fiunt fructuum gratiâ, quadecauſa
4 ſunt compenſandæ. Idem dicendum eſt in impenſis factis in deboſcando (ut idem Caſtrẽſis loquitur) quia diſpoſitũ in conſequente, tacitè videtur diſpoſitum in antecedente neceſſario text. *in l. Ad rem mobilem. ff. de Procurat.*

5 Hujus aſſertionis ratio eſt, quia cum impenſæ factæ in quærendis fructibus, ut in *l. Divortio. §. Impendia. ff. Solut. matrim.* Sive in colendis agris qualis eſt illa, quæ fit in arando, ſive in ſerendo text. *in l.* 1. *§. De coopere. ff. de Aqua pluv. arc.* text. *in l. Vim facit* 11. *ff. de Vi. & vi arm.* Repeti nequeunt; ſed cum fructibus compenſantur argum. text. *in l. Item ſi fundi* 10. *ff. de Uſufruct.* Ergo &c.

6 Secundò. Hujuſmodi impenſæ nequeunt repeti, quia hæc redactio ad culturam eſt culturæ præparatorium, & diſpoſitum de præparatorio, quoque in præparato locum habet text. *in l. Ad legatum.* 62. *ff. de Procurat.* text. *in l. In Argento.* 23. *ff. de Aur. & arg. leg.*

7 Tertiò. Quia fructuarius ſimileſque perſonæ rectè colere fundum tenentur text. *in l. Item ſi fundi* 10. *ff. de Uſufruct.* Igitur quoque & deboſcare debẽt, ſine quo fundus rectè coli nequit; & cum hoc ex neceſſitate faciat, nihil eo nomine repetere poteſt text. *in l. Penult. ff. de Impenſ. in reb. dot. fact.*

8 Quartò. Quoniam major colligitur utilitas ex deboſcatione ob ligna, quàm ſit impenſa; cum terra novè deboſcata ſi ſeratur uberiores perfectioreſque fructus progerat, quàm terra ſeminari ſolita. Unde expenſa facta debet compenſari cum fructibus ex terræ pinguedine provenientibus argum. text. *in l.* 1. *§. fin. ff. de Aqua pluv.*

9 Quintò. Nititur eo, quod ſi domus civiles fructus ferre ſolebat, & aliquid in ejus tutelam expenditur hæc impensâ fructuum gratiâ facta videtur, & per conſequens eſt compenſanda. Si verò ex ſimile tutelâ oritur perpetua domus conſervatio, quia præſertim fructuum gratiâ eſt facta venit compenſanda text. *in l. final.* & ibi Gloſſ. *ff. de Impenſ. in reb. dot.* Ideo idem dicendum eſt in quæſtione Caſtrenſis, quam probant Redoan. *in tractat. de Reb. Eccleſ. non alien. pag.* 409. *num.* 6. Boër. *deciſ.* 44. *num.* 11. Neguſant. *de Pignorib. part.* 5 *memb.* 4. *num.* 11.

10 Sed his parùm obnitentibus opinio contraria eſt tenenda nimirùm, quod ſimilis expenſa tanquàm utilis, & ad perpetuam rei utilitatem pertinens non compenſetur; ſed facienti ſit ſol-

ven-

ven[illegible] Hunc ſententiam tutatur Rui-
nus adversùs Caſtrenſem *conſil.* 135.
num. 13 *lib.* 3. Allegans text. *in l.* 6. *de*
Impenſ. in reb. dot. Gloſſ. *infra de Impenſ.*
& l. Utiles 42. juncta Gloſſ. 2. *ſupra de*
petit. hered. In quibus probatur, quod
dicitur utilis impenſa facta in redigen-
do nemore ad culturam. Ergo venit
repetenda juxta regulam illius textus.
11 Secundò, quia expenſa pertinens ad
perpetuam rei utilitatem, vel quæ ul-
tra locationis tempus eſt duratura, non
dicitur impenſa gratiâ fructuum, eam-
que colonus non compellitur facere
Bart. *in l. Impenſæ. num.* 4. *ff. de Impenſ. in*
reb. dot. Idcoque ſi non ſit gratiâ fru-
ctuum indiſtinctè eſt repetenda text.
in l. 1. *in fin. ff. de Impenſ. in reb. dot.*

12 His rationibus adversùs Caſtrenſem
ſuffulciunt hanc opinionem Ruin.
conſil. 14. *num.* 3. *lib.* 1. & Roland. *conſil.*
28. *num.* 23. *lib.* 3. *& conſil.* 83. *num.* 7. *lib.* 4.
Riminald. Jun. *conſil.* 411. *num.* 17. *lib* 4.
Garcia. *de Expenſ. cap.* 14. *n.* 11. Barboſ.
in l. Divortio 8. §. *fin. p.* 1. *n.* 23 *ff. ſolut. ma-*
trim. Bertaz. *conſil.* 107. *n.* 71. Peregrin.
de Fideicommiſſ. artic. 50 *part.* 2. *num.* 28.
Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de melioratio-*
nibus quæſt. 2. *n.* 13. Et noviſſimè Galli. *de*
Fructib. diſputat. 2. *art.* 7. *quæſt.* 12. *num.*
51. Ponte. *deciſ.* 17. *num.* 8. Roſis. *Se-*
lect. jur. obſerv. cap. 75. *num.* 16. *part.* 2.
Roſenthal. *de Feud. cap.* 10. *concluſ.* 43.
num. 65. Schrader. *de Feud. part.* 2. *nonæ*
partis ſect. 2. *num.* 105. Ubi aſſerit im-
13 penſas factas à vaſſallo in redigendo
nemora ad culturam amiſſo feudo ci-
tra culpam repeti poſſe, ut tradunt Ro-
ſenthal. *loc. cit.* Bald. *conſil.* 167. *num.* 3. *lib.*
1. Roland. à Valle. *conſil.* 28. *num.* 21. *lib.*
1. Ruin. *conſil.* 14. *num.* 2. *&* 3. *lib.* 1. Iſer-
nia. *in cap.* 1. §. *Si vaſſallus.* ibique Al-
varot. *in Expoſit. text. verbo. melioravit.*
Afflict. *num.* 1. *&* 17. *Hîc finitur lex.*

14 Hæc concluſio probari poteſt ex
text. *in l. Utiles* 42. *ff. de Petit. hered.* Ubi
inter expenſas utiles, ac neceſſarias an-
nectuntur impenſæ factæ in deboſcan-
do nemora, & in redigēdo ea ad cultu-
ram, ut explicat Gloſſ. *in verbo novale.*
Sed expenſæ utiles, & neceſſariæ non
compēſantur, ſed deducūtur. Ergo &c.
15 Secundò ex text. *in l. Si ſervos.* 25. *ff.*
de Pign. act. Ubi expenſæ neceſſariæ &
utiles non compenſantur; ſed reſti-
tuuntur. Ergo.

Tertiò ex text. *in l. Vel ſi vites* 3. *ff. de* 16
Impenſ. in reb. dot. Quò impenſæ factæ
ad perpetuam rei utilitatem, dicuntur
neceſſariæ, & per cōſequēs nō compen-
ſantur; ſed expenſæ in redigendo ne-
mus ad culturam ſunt ad perpetuam
rei utilitatem Bald. *conſil.* 167. *num.* 3.
lib. 1. Schrader. *part.* 9. *ſect.* 2. *num.* 105.
Per has impenſas qualitas rei muta- 17
tur, bonitaſque augetur. Sed certum eſt
eas impēſas per quas rei qualitas muta-
tur, & bonitas increbreſcit, perpetuam
reſpicere utilitatem Bald. *conſil.* 167. *n.*
3. *lib.* 1. Roſenthal. *de Feud. cap.* 10. *concl.*
43. *num.* 58. Schrader. *de Feud. part.* 2.
partis nonæ ſect. 2. *num.* 105. Et meritò
impenſæ in redigendo nemore ad cul-
turam factæ compenſari non debent,
quia nil mirum ſi hoc beneficium
Agricolis impertiatur, cùm omne bo-
num mediante Agricolarum labore 18
à terrâ proveniat; quorum laborem di-
gnum opinatus fuit Cicero. *lib.* 1. *Offic.*
ibi: *Nihil eſt agricultura melius, nihil ube-*
rius, nihil dulciùs, nihil homini libero di-
gnius.

Valaſcus verò *de Jur. emphyt. quæſt.* 19
25. *num.* 5. Diſtinguit, ut Caſtrenſis
opinio procedat in parvis impenſis,
quia quamvis ex eis magna proficiſca-
tur utilitas non eſt repetenda: Si im-
penſa fuerit magna tamquam utilis eſt
deducenda, & refert ad hoc text. *in l.*
Omnino. ff. de Impenſ. in reb. dot. Hanc
concordiam quoque complaudit Ful-
gin. *de Jur. emphyt. tit. de Meliorationibus.*
quæſt. 2. *num.* 13. Sed rejicitur à Barboſ.
in l. Divortio. 8. §. *final. num.* 23. *ff. Solut.*
matrim Quia ſi ut ominatur Caſtrenſis
hujuſmodi impenſa cenſetur facta
gratiâ fructuum valet conſequentia;
quod quamvis ſit magna teneatur com-
penſari cum fructibus.

Nunc Caſtrenſis fundaminibus ob-
viam occedere nobis incumbit. Ad
primum ſatisfit, quòd non tenet 20
argumentum de aratione ad deboſca-
tionem, cum deboſcatio ſit potioris
naturæ, quàm aratio. Deboſcatio au- 21
tem ad perpetuam rei utilitatem ſpe-
ctat.

ctat. Aratio verò ad temporalē attinet
text. *in l. Vel ſi vites.* & ibi Gl[illegible]. *§. Nos
generaliter. ff. de Impenſ. in reb. dot. fa[illegible].*
22 Licèt in conſequente videatur includi
neceſſarium antecedens; non tamen
occluditur, quando illud eſt majoris po-
tentiæ Bart. *in l. 2. num 2. ff. de Juriſdict.
omn. Judic.* Et ſic reſpondent in ſpecie
ad Caſtrenſem Ruin. *conſil.* 135. *num.*
13. *lib.* 3 Roland. *conſil.* 28. *num.* 25. *lib.*
1. & Riminald. *conſ.* 411. *num.* 24. *lib.* 4.
Aut reſpondendum eſt cum Barboſa
loc. cit. Quod ad hoc, ut videatur ante-
cedens contineri in conſequente neceſ-
ſum eſt, quod antecedens ſit tale, ut ex
eo neceſſariò conſequens inferatur; non
ſufficit quod contingenter, vel poſſibi-
liter deduci poſſit Bart. *in l. Ambitioſa* 4.
num. 22. *ff. de Decret. ab ordin. faciend.* Se-
23 minatio dicitur antecedens neceſſa-
rium ad fructus; quia abſque ſemina-
tione fructus non producuntur, illâ
verò poſitâ juxta naturæ curſum fru-
ctus procreantur; hoc tamen de debo-
ſcatione dici nequit; quia quamquam
abſque deboſcatione nequeat illa ter-
ra fructus evomere; factâ tamen de-
boſcatione neceſſariò non ſequitur fru-
ctuum productio, ſed neceſſarium eſt,
quod terra deboſcata ſeratur, & are-
tur; ideo ſicut antecedens non eſt ne-
ceſſarium ad conſequens; ſic è contra;
& ita Caſtrenſis argumentum pelli-
tur ac dejicitur.
24 Nō opponitur ſecundum. Quippe re-
ſpondetur, quodquamvis fructuarius,
ſimileſque perſonæ teneantur rectè fū-
dum colere, juxta text. *in l. Si item* 10. *ff.
de Uſufruct.* Tamen nequeunt, nec tenē-
tur rei formā mutare text. *in l. Uſusfru-
ctus* 68. *ff. de Uſufruct* Bald. *in l. 1. num.* 11
25 *C. de Jur. emphyt.* Igitur ex hoc non eſt
inferendum, quod facere tenĕatur de-
boſca[illegible]n[illegible] Nam maritus tenetur do-
tales ſanè [illegible]ndos c[illegible]lere, c[illegible]ſque t[illegible]e-
ri text *in l. Quod dicitur* 5. *ff. de Imp[illegible]
in reb dot. fact.* Et tamen non ten[illegible]tur
illos à g[illegible] [illegible] ſ[illegible] r[illegible]dere Bart.
in l. 1. §. 1. num 2. *ff. de Impenſ. in reb. dot.
fact.*
26 Tertio fundamini occurri: Riminald.
conſil. 411. *n.* 28. *lib.* 4. Aſſer[illegible] quod com-
moditas, quæ ex deb[illegible]ſcatis deciſſ[illegible]
lignis percipitur eſt momē[illegible]anea, ideo-
que de ea non eſt curandum. Sed hoc
reſponſum reſpuit Barboſ. *in l. Divortio*
8. *§. fin. num.* 23. *ff. Solut. matr.* Quia mo-
mento minimè fit deboſcatio ligno-
rumque collectio; cum quoque quoties
aliquē relinquunt effectum momenta-
nea conſiderātur text. *in l. Si quis hæres
C. de Inſtitut.* text. *in l. 2. C. de Poſthum hæ-
red. inſtit.* text. *in l. Non tantum C. de Le-
gib.* Ipſe Barboſa reſpondet, quod ne- 27
que emphyteuta, neque alius tempo-
ralis dominus deboſcare quit, illam-
que terram aratoriam efficere, abſque
directi domini aſſenſu Bald. *in l. 1. num.*
11. *C. de Jur. emphyt.* Dominus verò 28
conſentiens, ut emphyteuta, vel colo-
nus ſuis deboſcet expenſis, videtur ta-
citè velle, ut deboſcata ligna ſua fa-
ciat, pro curâ & induſtriâ argum. text.
cum Gloſs. ibi *in l. Vir in fundo. ff. de
Fund. dot.* Et per hoc non impeditur
factarum expenſarum ad perpetuam
terræ utilitatem petere pretium per
text. *in l. fin. C. de Alluvionib.*
Nō urget quartū. Nam reſpondetur, 29
hunc textum intelligendum eſſe de eâ
expēſâ, ut libenter domus inhabitetur
ad hoc ut ex eâ fructus percipiantur
Alex. hîc *n.* 2. & Vincent. *n.* 9. Qui ſu-
peraddidit Gloſſam exemplificandam
eſſe, quoties expenſa circa domus cu-
ſtodiam verſatur, ut tutiùs homines
inhabitare peroptent, & cum hæc ex-
penſa ſit temporalis repeti nequit tex.
in l. Vel ſi vites. §. 1. ff. de impenſ. in reb. dot.
Hāc enim declarationem quamquam
veram eſſe fateatur refellit Barboſ. *in
l. Divortio* 8. *§. fin. num.* 23. *ff. Solut. matr.*
Quia hoc verbum *in tutelam* domus re-
fectionem ſignificare ſolet; & juxta
Barboſ. text. *in l. pen. ff. de Impenſ. in reb.
dot.* Probat hanc impenſam compen-
ſandam eſſe cum fructibus, dum per-
cipit fructus maritus; ſed poſt extin-
ctionem ejus juris; non diffitetur impē-
ſæ valorē illi reſtituēdum eſſe. Si verò 30
in noſtro c[illegible]ſu terra ſit gracilis, ut ad
paucos annos fructus gignere queat,
talis impenſa cum ſit temporalis cum
fructibus eſt compenſanda Bart. *in l.* 3.
ff. de Impenſ. in reb. dot. Sin autem terra
deboſcata ſit fertilis, & perpetuò fru-
ctus

Google

ctus progenuat, tunc impenſa utilis reputatur text. *in l.6.* & ibi Gloſſ. *ff. de Impenſ. in reb. dot.* text. *in l. Utiles.* & ibi Gloſſ. *ff. de Petit. hæredit.*

31 Opinio contraria Caſtrenſis eſt communiter reprobata, legibuſque expreſſis refragatur, ut fatetur Schrader. *de Feud. part. 2. partis nonæ. ſect. 2. num. 105.* Ideoque in judicando, & conſulendo minimè ſequenda, cum ſit juris indubitati eam ſententiam in judicando, & conſulendo ſequi non poſſe, quæ communiter reprobata eſt Bart. *in l. 1. ff. de Senator.* text. *in l. 1. ff. de Offic. quæſt.*

32 Vel ſi legibus expreſſis, aut rationibus validiſſimis adverſetur text. *in l. 1. §. Sed neque. C. de Veter. jur. enucleand.* text. *in l. Æmilius 39. ff. de Minor.* text. *in cap. Capellanus.* & ibi Abbas. *de Feriis.* Cum cæteris relatis à Schrader. *in §. Reſponſa. Inſtitut. de Jur. natur. gent. & civil.*

33 Non reluctatur id, quod impenſa in redigendo incultam terram ad culturã eſt alterius majoris qualitatis, quàm illa, quæ fit in arando, & ſerendo, ſive colendo agrum. Quippe hæc eſt temporalis, ſeu annualis: illa verò perpetuam reſpicit utilitatem, & perpetuò eſt duratura, ut tradidit Schrader. *de Feud. part. 2. partis nonæ. ſect. 2. num. 105. in fine.*

34 Nec obluctatur alterum fundamentum. Nam certum eſt, quod diſpoſitio de præparato loquens ad præparatorium non extẽdatur: at hoc procedit quando probatorium vel eſt minus, vel diverſæ ſpeciei Schrader. *de Feud. part. 2. partis nonæ: ſect. 2. num. 105. in fine.* Bart. Alex. Jaſo. & Dec. *in l. 2. ff. de Juriſdict. omn. judic.* Roland. à Valle. *conſil. 28. num. 25. verſic. non obſtat quod deboſc atio.* Roſenthal. *de feud. cap. 10. concluſ. 42. num. 64.*

35 Nunc verò exquirendum eſt qualiter fiat computatio pro compenſandis fructibus in uſuras, & in ſortem?

36 Prima opinio eſt, quod in fine temporis, vel ad placitum partis alterius requirentis, opponi debeat computatio debiti capitalis & interuſuriorum uſque in diem illum; & fructus ex aliã & computare, ut pars reficienda reficiatur, & hujuſmodi melioramenta, & deterioramenta computari teſtantur Bart. *in l. Si negotia. ff. de Negot. geſt.* Borg. *de Fructib. aliàs deciſ. 32. num. 53. part. 2.* Surd. *conſil. 101. num. 5.* Fontanell. *deciſ. 110. num. 11. & 12. & deciſ. 209* Quia tali ratione compenſantur fructus annorum præcedentium, & ſequentium; ad hoc ut ſciatur an in locatione fieri debeat remiſſio penſionis ob ſterilitatem text. *in l. Si verò 17. ff. de Location.* Fontanell. *dicta deciſ. 110. num. 11.*

Secunda opinio eſt, quod computatio fructuum cum intereſſe fiat ſingulo anno, & ſi fructus excedant ob exceſſum ſors minuatur annuatim Fontanell. *dicta deciſ. 209 num. 10.* Surd. *conſil. 194. num. 10.* Oſaſc. *deciſ. 115. num. 11.* Primò per text. *in l. Titia cum propter 48. ff. de Solutionib.* Secundò per text. *in l. Is cui 5. §. Quæri poteſt. ff. Ut leg. non caveatur.* 37

Aſt hinc dubitandum meritò venit; ſicuti fructus, qui ſinguli anni excedunt intereſſe, ſortem extenuant; ſi fructus pro uſuris non ſufficiant; an ſimilis defectus debeat ſortem augere? & videtur affirmativè reſpondendum; cum debitor & creditor ſint duo correlativa; & ad imparia judicari non debeant Oſaſc. *deciſ. 115. num. 18* Quia correlativorum idem eſt judicium & diſpoſitum de uno extenditur ad aliud text. *in l. final. ff. de Acceptilat.* text. *in l. fin. C. de Indict. viduit. at. tollend.* text. *in l. Si quis ſervo. C. de Furtis.* text. *in l. 1. C. de tranſact.* text. *in l. 1. C. de Cupreſſib. lib. 11.* Et ſicut hoc favore debitoris diſponitur; ita ad creditoris commodum ſervari debet argum. *product. jur. text. in l. Qui condemnare 3. ff. de Re judicata.* Nec ſi dicatur officit, quod jura ſolùm loquuntur ad debitoris commodum, & nullam de creditore mentionem faciant; quia reſpondendum eſt, quod leges adaptantur ad ea, quæ frequentius contingunt text. *in l. Nam ad ea 5. ff. de Legibus.* Sed non ſolùm accidit, quod creditor ſufficiens pignus accipiat; imo & quoque aliquando excedens Fontanell. *præalleg. deciſ. 210. num. 14.* 38 39

Sed refragatur, quod ſi non ſufficiant fructus pro interuſuriis, nequit cre- 41

creditor aliud petere Fontanell. *in dicta deciſ.* 209. *num.* 9. Noviſſimè Galli. *de Fructibus. diſputat.* 30. *artic.* 1. *quæſt.* 4. *num.* 12. cum ibi congeſtis.

42 Obſtat quoque acceſſionis acceſſionem, aut uſurarum uſuram minimè dari poſſe text. *in l. Improbum fœnus. C. Ex quibus cauſis infamia irrogetur.* text. *in l. Eos.* §. 1. *ff. de Uſur.*

43 Sed ego firmiter huic opinioni adhæreſco; eâ ratione, quia nequeunt uſuræ in ſortem redigi eo quia prohibitæ ſint de jure divino, & humano Barboſa. *in cap. Quia in omnibus. de Uſuris.* cum ibi congeſtis. Cagnol. *in l. Curabit.* 5. *C. de Action. empt.* Covarruv. *Variar. reſolut. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 5. Campeg. *de Dote.* 1. *part. quæſt.* 47. *num.* 6. *in addit.* Scacc. *de Commerc.* §. 1. *quæſt.* 1. *num.* 401. Lup. *de Uſuris ad legem Curabit* 5. *num.* 20. *C. de Actionibus empti.* Montic. *de Invent. hæredit. cap.* 10. *num.* 324. Leotard. *tractat. de Uſuris. quæſt.* 1. *per totam.* Menoch. *de Arbitr. Judic. caſu* 398. Surd. *de Aliment. titul.* 9. *quæſt.* 40. *num.* 34. Calvin. *de Æquitate. lib.* 1. *cap.* 64. *num.* 1. Alex. *conſil.* 178. *num.* 9. *lib.* 7. Mantic. *de Tacit & ambig. convent. lib.* 2. *titul.* 11. *num.* 38. Gall. *de Fructibus. diſputat.* 4. *artic.* 1. *quæſt.* 1. *num.* 14. text. *in l. finali. C. de Uſuris.*

44 Quod verò ad computationem attinet ſuſpicor faciendam eſſe annuatim, habito reſpectu ad fructuum alienationem, ut ad creditoris commodum in pecuniam redigi poſſint regionis conſuetudine inſpectâ ad omnes actus rediguntur Gabriel. *titul. de Conſuetud. concluſ.* 1. Galli. *tractat. de Fructibus diſputat.* 30. *artic.* 1. *quæſt.* 5. *num.* 24. *in fine.*

45 Hîc addendum eſt, quod quando ager eſt redactus ad culturam, in materiâ ſervitutis datur compenſatio; videlicet, quoties ex agri naturâ ſine opere manufacto, aqua à ſuperiori in inferiorem decidit, & nocet, & ibi ſequendam eſſe naturam agri, ideoque placuit compenſari debere damnum in agris, quod ex ſuperiori aqua accipit cum commodo alio, ut tradit Gregor. *Syntagmat. jur. lib.* 4. *cap.* 17. *num.* 5. Videlicet, quod ſicut omnis ſuperioris
terræ pinguedo ad eum decurrit, ita &
aquæ omne incommodum ad eum de-
fleat text. *in l.* 1. §. *Denique.* §. *Item*
varus. §. *Et ſi vicum. ff. de Aqua pluv.*
arcend. Secundùm naturam eſt feren- 46
tem commoda, & quoque incommo-
da pati deberi text. *in l. Secundum na-*
turam. ff. de Reg. jur. text. *in l. Uni.* §. *Pro*
ſecundo. C. de Caduc. tollend.

Limita noſtram principalem con- 47
cluſionem, quando ex lignis in debo-
ſcando extirpatis, aliqua probaretur
utilitas percepta, quæ debet cum aug-
mento compenſari Schrader. *de Feud.*
part. 2. *partis nonæ ſect.* 2. *num.* 105. *in fi-*
ne. Roſis. *Selectar. obſervat. cap.* 75. *num.*
17. *part.* 2. Roſenthal. *de Feud. cap.* 10.
concl. 43. *num.* 65. Qui omnes aſſeverant 48
in hoc caſu procedere ſententiam Pau-
li de Caſtr. *in dict. conſil.* 270. *num.* 3. *ver-*
ſic. tertio principaliter. lib. 2.

SUMMARIUM

1 *Emphyteuſis unde dicatur.*
2 *Emponema quid ſit.*
3 *Emphyteuſis dicitur à verbo græco emphyteuto.*
4 *Dare in emphyteuſim quid ſit.*
5 *Emphyteuſis quomodo ſcribi, ac pronunciari debeat.*
6 *Emphyteuſis quid ſit.*
7 *Compenſatio admittitur in omnibus contractibus.*
8 *Compenſatio admittitur ipſo jure in contractu emphyteuſis ad evitandam caducitatem, & referuntur Doctores hanc opinionem ſectantes.*
9 *Quamvis emphyteuta de cauſa non ſoluti canonis, quod dominus ipſi viciſſim debeat proteſtatus fuerit.*
10 *Compenſatio ad hoc, ut locum habeat, quid requiratur.*
11 *Functionem recipere quid ſit.*
12 *Compenſatio non admittitur in rebus, quæ inter ſe functionem non recipiunt.*
13 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem locum non habet.*
14 Caballinus impugnatur.
15 *Compenſatio vim ſolutionis habet.*
16 *Compenſationis oblatio dominii recognitionem includit.*

17 *Emphyteuta ſi compenſationem Domino obtulerit non cadit à jure ſuo.*

18 *Compenſatio an admittatur ad evitandam caducitatem; quando emphyteuta eſt ruſticus, vel quivis alius juris ignarus?*

19 *Faciens contra legis præceptum in quo variæ ſunt opiniones, non peccat.*

20 *Compenſatio meliorationis cum deterioratione admittitur.*

21 *Deteriorationes factæ in rebus majoratus culpa poſſeſſoris compenſantur cum melioramentis ab eo factis.*

22 *Compenſatio admittitur ad evitandam caducitatem juramento non obſtante.*

23 *Compenſatio admittitur ad evitandam caducitatem, quando ab utraque parte ceſſatum eſt in ſolutione.*

24 *Compenſatio admittitur, licèt oppoſita non fuerit intra tempus ſolutioni præfixum.*

25 *Compenſatio ad evitandam caducitatem admittitur in exceſſu.*

26 *Penſio unius emphyteutæ ad evitandam caducitatem compenſatur cum penſione alterius.*

27 *Compenſatio admittitur inter dominum, & feudatarium, quando ſunt invicem debitores, & creditores.*

28 *Compenſatio fit inter dominum, & ruſticum tenentem res feudi; ne ruſticus feudo ipſo ſpolietur à domino.*

29 *Quo in caſu compenſatio fit ipſo jure.*

30 *Culpa vaſſalli compenſatur cum culpa domini.*

31 *Argumentum de feudo ad emphyteuſim & è contra validum eſt.*

32 *Dominus quando teneatur emphyteutæ facere remiſſionem mercedis.*

33 *Sterilitas compenſatur cum fertilitate.*

34 *Compenſatio fit ipſo jure ad hoc, ut emphyteuta nè cadat à jure ſuo.*

35 *Compenſatio non admittitur in debitis alternativis.*

36 *Compenſatio ante electionem fieri non poteſt.*

37 *Compenſatio ubi eſt incertitudo refellitur.*

38 *Compenſatio non admittitur, quando debitor quantitatis habet facultatem ſe liberandi per ſpeciei ſolutionem.*

39 *Compenſatio excluditur, quando ex una parte debetur ſpecies, & ex altera parte pecunia.*

40 *Compenſatio exploditur, quando debitum proficiſcitur ex cauſa depoſiti.*

41 *Compenſatio locum ſibi non vindicat, quando debitum ex alimentorum cauſa provenit.*

42 *Compenſatio non datur, quando adeſt cauſa judicati.*

43 *Compenſatio non admittitur, quando emphyteuta eſt creditor in minori ſumma.*

44 *Emphyteuta integrum canonem non ſolvens cadit à jure ſuo.*

45 *Emphyteuta emphyteuſi finita expenſas factas in melioramentis non tenetur compenſare cum fructibus.*

46 *Dummodò aliter inter contrahentes pactum non ſit.*

47 *Contractus ex conventione partium legem accipiunt.*

48 *Emphyteuta, qui fuit in mala fide expenſas factas in melioramentis cum fructibus compenſare tenetur.*

49 *Emphyteuta ad evitandam caducitatem, quo tempore directi domini creditor eſſe debeat.*

50 *Compenſatio non fit ad evitandam caducitatem incurſam, ſed incurrendam.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Contractu Emphyteuſis locum habere poſsit compenſatio.

QUÆSTIO VIII.

Unde emphyteuſis nomen labatur inquirere nimioperè obſtruſum Doctoribus quidèm apparet. Quadecauſa in detegendâ origine obnixè concertant, ſimulque confligunt: dũ Emphyteuſis etymon ab Emponemate oriri ominantur Speculator. *in §. Nunc aliqua. de Locatione*. Gloſſ. *in Authentic. de Non alienand. §. Scire autem. verbo. emphyteuſeos.* Accurſ. *in §. Adeo.* 1

verbo. emphyteuſeos. Inſtitut. de Locat. Sylveſt. *verbo. emphyteuſis.* cum cæteris relatis à Valaſco. *de Jure emphyteut.*
2 *quæſt.2.num.*1. Nam Emponema Græcè melioratio ſonat latinè, quia olim ſterilia loca ad meliorandum dabantur Gloſſ. *in dicto §. Adeo. verbo. emphyteuſeos.* Molina. *de Juſt.& jur. tractat.*2. *diſputat.*444. Azo. *Summ. C. de Jur. emphyteutic. num.*1. Fulgin. *de Jur. emphyt. in prælud. quæſt.*2. *num.*2.

3 Sed è converſò emphyteuſim à quodam verbo Græco, quod idem quod planto, & inſero importat, profluí quidã teſtantur; quam etymologiam, ſeu deductionem amplectuntur Leſſ. *de Juſt. & jur. lib.*2. *cap.*24. *dub.*1. *n.*3. Bertazol. *de Clauſul. clauſ.*14. *gloſſ.*1. *num.*1. Valaſc. de *Jur. emphyt. quæſt.*2. *num.*3. Calepin. *in verbo. Emphyteuſis.* Fulgin. *de Jur. emphyt. in prælud. quæſt.*2. Molina. *de Juſt. & jur. tractat.*2. *diſputat.* 444. Eidem quoque ipſe aſtipulor, & adhæreſco;
4 quaſi idem ſit emphyteuſis ac plantatio, cum dare in emphyteuſim nil aliud ſit: niſi ad plantandum meliorandumque præſtare. Quippe ut ſuperiùs effudi inculta, ac ſterilia loca hoc contractu tradi conſueverant quoad utile dominium, ut pro modicâ penſione ad culturam redigerentur meliora, ac uberiora fierent: licèt nunc fertilia quoque in emphyteuſim præbeantur, text. *in l.*2. & ibi Gloſſ. *verbo. Emponemata. C. de Jur. emphyt.*

5 Fulgineus *in ſuo tractat. de Jure emphyteut. in prælud. quæſt.*3. Sciſcitatur de emphyteuſis orthographiâ an litera *O* ſcilicet emphyteoſis, vel potiùs litera *U* nimirum emphyteuſis ſcribi ac pronunciari debeat? & aſſeverat cum litera *O* ſcriptam inveniri in *§. Adeo. Inſtitut. de Locat. & conduct.* Et ita obſervat Gloſſ. ibi; & quoque Imperator Juſtinianus in *Authentic. de Non alienand. vel permutand. §. Emphyteoſim.* Quod expreſsè docet Fulgin. *de Jur. emphyt. in prælud. quæſt.*3. Qui ſic ſcribendum eſſe admonet; licèt aliter obſervari à modernis teſtetur. Sed nimis à veritate alienum conſpicio id, quod Fulginius pandit, nempe emphyteuſim cum *O* ſcriptam reperiri in *§. Adeo. Inſtitut. de Locat. & conduct.* Quippe non literâ *O*, ſed *U* ſcriptam invenio, ut cuivis legenti patebit, quam ſcribendi normam inſequitur Gloſſ. ibi *verbo. emphyteuſeos.* Et etiam cum *U* comperitur *in l. Jus emphyteuticarium. l. In emphyteuticariis. l. Cum dubitabatur. C. de Jur. emphyteutic.*

Emphyteuſis eſt contractus, quo 6
quis tradit rem ſuam immobilem alteri quoad dominium utile ſub certâ penſione reali ſolvendâ in directi dominii recognitionem text. *in l.*1. *C. de Jur. emphyt.* Quam emphyteuſis definitionem conſectantur, ac amplectuntur Bonacin. *de Cõtract. diſputat.*3. *quæſt.*8. *punct.*1. *num.*1. Leſſ. *de Juſt. & jur. lib.*2. *cap.*24. *dub.*1. *num.*3. Azo. *Summ. C. de Jur. emphyt. num.*1. Caſtropal. *tractat.*31. *diſputat. unic. punct.*5. *num.*8. Molina. *de Juſt. & jur. tractat.*2. *diſput.* 445. *num.*1. Sabell. *Summ. diverſ. tractat. §. Emphyteuſis.* Fulgin. *de Jur. emphyt. prælud. quæſt.*1. *num.*4.

Certum enim eſt compenſationem 7
omnibus in contractibus admitti poſſe, ut ex Juſtiniani reſcripto docemur in *l. final. C. de Compenſat. & in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Igitur aſſerendum 8
eſt compenſationem in contractu emphyteuſis locum aſciſcere poſſe: taliter, ut ſi emphyteuta ſit creditor directi domini, non ſolvendo debitum canonem annuum non cadat à jure ſuo, quia tunc ad evitandam caducitatem compenſatio cenſetur facta ipſo jure, quamvis ab homine non fuerit oppoſita; quam veram concluſionem ſectantur, & inſequuntur Oynotom. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act. num.*11. Sabell. *Summ. diverſ. tractat. §. Compenſatio. num.*36. Tepat. *Variar. ſentent. tit.*160. *cap.*2. Mynſinger. *in §. In bonæ fidei. num.*38. *Inſtitut. de Act.* Farinac. *Repert. judicial. quæſt.*36. *num.*22. Oliban. *de Act. §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act. num.*12. Larrea. *Alleg.*41. *num.*33. *part.*1. Borcholt. *diſput. de Compenſ. propoſit.*8. *argum.*6. *in fine.* Bonden. *de Jur. contr. collect.*43. *num.*27. Poſth. *Reſolut.*121. *num.*10. Diego. *Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi* 35. *in fine.* Rimin. Sen. *conſil.* 421. *num.*12. Mantica. *de Tacit. & ambig.*

big.convent.lib.22. tit.28. num.65. Rota. decif.26. num.14. part.7. in recent. Treutler.Select.diſputat. vol.1. diſputat.25. theſ.11. lit.D. Brunneman.in l.Cum alter. num.4. ff.de Compenſat. Mæſtert. de Compenſat. quæſt. 28. num.4. Lautherbach. de Compenſat. theſ.13. Coſtalius. part.3. adverſ.ex lib.16.pandect.in l.Cum alter. 11. tit. de Compenſat. Berſan. de Compenſat.cap.1.quæſt.6.num.30.& cap. 2. quæſt.8. num.6.& cap.3.quæſt.17.num. 1. Paris. de Puteo. de Reintegratione feud.fol.mihi 51.col.2. num.5. Speculat. & Jo:Andr.in addit. ad tit.de Locat.& conduct. §.Nunc aliqua. verſic.79. Abb. in cap. Bona fides. num.11. de Depoſit. & in. cap.Cum dilectus. de Ordin. cognit.& in cap. Ad noſtram . de Jur. jurand. Odofr. in l. Si Conſtat. C. de Compenſat. Alberic. in l.2. col.5. C.de Jur. emphyt. & in l.Cum alter. ff. de Compenſat. Curt. Sen. conſil.71. col.pen. Faber. in §.In bonæ fidei. ibi Platea. Jaſ. ad fin. Zaſ.col.pen.Inſtitut.de Act. Socin. conſil. 99.col.2.lib.1. Anton. in dicto cap.Bona fides. ult.not.de Depoſit.Bald.in ſua Margarita. verbo. Emphyteuta. col.2 verſic. emphyteuta poteſt.& in l.Si cōſtat num.3. C.de Compenſat. Fulgoſ.in d.l.Si conſtat. C.eod. Medic. de Compenſat. quæſt. 22. num.3.part.1. Imol.in cap.Bona fides.col. 6. Panormitan.col.ult. Bart. etiam col. ult. Extra de Depoſit. Jaſo. in l.2. quæſt. 19. C.de Jur.emphyt. Angel. in l.Semel mora.ff.Solut.matrim.& conſil.132.Alex. conſil.12. vol.5. Gozadin. conſil.69. Roland. conſil.87. num.26. Roman. conſil. 204. vol.2. Tiraquell.de Retract. lignag. §.3. gloſſ. 3. num.4. & in l.Si umquam. verſ.Revertatur num.13.C.de Revocand. donat. Ancharan. conſil.5. num.6. Riminald.Sen.conſil.421.num.12.Redoan. de Reb.Eccleſ.non alienand.num.22.Ruinus.conſil.148. num.1.vol.1. Surd.de Aliment. tit.1.quæſt.42.num.86.& Reg.152. limitat.2. Corbul. de Jur.emphyt. tit.de cauſ. privat ob non ſolut. canon. limit.5. num.1. Benint.deciſ.37.num.22.Cephal. conſil.47.num.49.vol.1.Maurus.tractat. de Solut. cap.33. num.65. Add.ad Practic. Papienſ.libell. ad fict. præſtat. gloſſ. Solvere. verbo. quæritur. Fulgin.de Jur. emphyt. tit.de Solut.canon.quæſt.1. num. 300. Gratian. Diſceptat. forenſ.cap.515 num.32.Magon.deciſ.Lucenſ.35.num.11 Urceol.Conſult. forenſ. cap.33. num.20. Leo.in l.1. num.12. C.de Compenſat.Guido. Pap. quæſt.171. num.15. Trentacinq. Variar.reſolut. tit. de Compenſat. num.24.lib.3. vol.1. Aurelianenſ. Prax. libell. Rub.4.de act.in rem.n.10.Gamm. deciſ.91.num.2.Rodriguez.de Ann.redd. quæſt.18.num.7.lib.2. Cagnol.in authentic.Qui rem. num.35. limit.14.C de Sanctiſſ.Eccleſ.Caſtill.Controv.jur.lib.4.cap. 40.num.113. Rodoer. conſil.45. num.5. Flores de Mena. ad Gamm. deciſ.91. num.2. Sabell. Summ.diverſ. tractat. §. Emphyteuſis.num.54.Bachov.ad Treutler.vol.1.diſp.25. theſ.11. lit.D. Quam- 9
vis hoc cohibeat, atque coarctet dummodò emphyteuta de causâ non ſoluti canonis, quòd ſcilicet dominus ipſi viciſſim debebat proteſtatus fuerit.

Requiritur enim ad hoc, ut locum 10
habeat compenſatio, nè res incidat in commiſſum, quod emphyteuta ſit creditor directi domini ejuſdem generis, & quantitatis, quæ recipiat functionem in genere ſuo text.in l.2. §.Mutui
datio.ff.Si cert.petat. Dicuntur enim 11
res functionem recipere, quando ob omnimodam ſimilitudinem, quæ eſt inter eas una alterius vice fungitur, ut una pro aliâ ſolvi poſſit de quo text.in l.2.§.Mutui datio. ff.de Reb. credit. Ut vinum pro vino, oleum pro oleo &c.
Nam ſi canon in frumenti, vel vini 12
quantitate conſiſteret; & in pecuniâ emphyteuta eſſet creditor; vel è contra canon in pecuniâ conſiſteret & frumenti, vel vini emphyteuta eſset creditor; in hoc caſu compenſatio non habet locum, ut tradunt Neguſant. de Pighorib. p.5.membr.5.num.11.Corbul.de Jur. empyt.tit.de Cauſ.privat. ob non ſolut.canon. limit.5. num.2. Marant. in Specul. part.4.diſtinct.6. num.2. Seraphin.deciſ. 1455.Fulgin.de Jur.emphyt. tit.de Solut. canon:quæſt.1. num.313. Ludoviſ. deciſ. Peruſ.15. num.5. Socin. Jun. conſil.11. num.19. vol.2. Surd. tractat.de Aliment. tit.6. quæſt.15.num.12. Ruin.conſil.153.
num.4.vol.1. Ratio eſt, quia utrumque 13
creditum debet conſiſtere in quantitate; ſecus verò ſi unum eſſet in quanti-

tate, & alterum in ſpecie; quia tunc non admittitur compenſatio ex quo invicem non recipiunt functionem argum.text. *in l.Planè. §.1. ff.de Leg.1.* text. *in l.Si alii. §.Utrum ff.de Uſufruct.* text. *in l.2. §.Mela ff.de Dot.præleg.* text. *in l.Si cum dotem. §.Si cum pater. ff.Solut.matrim.*

14 Unde abſurdè Caballin. *milleloq.222. num.3.* Teſtatus fuit debitum emphyteutæ, & debitum domini directi, quamquam ſint ſimilia nullam recipere functionem. Quem in explodendo non cunctor cum compenſatio ſolummodò in caſibus, in quibus debita ſunt ſimilia admittatur, & ratio compenſationis excludendæ ab ipſo tradita eſt, quia dominus debet tamquàm privatus; emphyteuta verò tamquam ſuperior ex cauſâ prærogatâ ad finem recognoſcêdi dominium directum. Hoc verò indubitati juris eſt ad compenſationem rejiciendam non ſufficere. Nam quamvis unus ex cauſâ publicâ, alter verò ex cauſâ privatâ ſit debitor compêſatione uti poſsũt. Quod intelligi debet poſitis habilibus terminis, ut de fiſco cum privato teſtatur Imperator in *l.1.C.de Compenſat.* Subnectit denique, quod compenſatio locum aſſequeretur ſi emphyteuta haudquaquam dominum colat, nec dominium pernoſceret, nec dominicæ obligationi ſatiſfaceret; quod penitùs veritate caret cum emphyteuta compenſando verè
15 ac realiter quoad effectum ſe ab obligatione liberandi ſolvat; quia compenſatiò eſt ſolutio text. *in l.Debitor. ff. Qui potior. in pign. hab.* text. *in l.Si peculium. §.de Illo. ff.de Stat.liber.* text. *in l. Amplius non peti. ff.Rem rat.hab.* text. *in l. Vel permutavit. ff.de Liberal. cauſ.* Et hoc de emphyteutâ procedere dicit, quando compenſatio ab homine opponenda veniret, ſecus ſi fieret ipſo jure legis dumtaxat miniſterio.

16 Ideoque ſi emphyteuta ante triennii vel biennii lapſum, & fortaſſis ultimâ die domino offerat, compenſat canonem pro ratâ ſimilis, vel quantitatis majoris ſibi à domino debitæ, & commiſſum effugit. Ratio eſt, quia compenſationis oblatio dominii recognitionem conſepit ac includit, & quoniam hoc caſu æquè dominus poteſt antapocham accipere, & apocham dare. text. *in l.Plures apochis C.de Fid.inſtrum. lib.10.* Nec refragatur quod dominus nonnunquam poſtulare poteſt, ut realiter ſolvatur, prout ex multis cauſis contingere poteſt, ut ejus interſit expreſſam realemque profeſſionem fieri ad clarificandam corroborandamque quaſi poſſeſſionem dominii directi, ut quando ſuper eo controverſiam patitur; attamen ſi intra tempus rea- 17
liter non ſolverit, & domino compenſationem obtulerit, res minimè cadit in commiſſum, quoniam per expreſſam oblationem agnitionemque dominii pateſacit dominum haudquaquam contemptum fuiſſe, ſed recognitum.

Si fortaſſis emphyteuta eſt ſimplex ru- 18
ſticus, ſeu mercator juris ignarus, qui ideo quia ſcit dominum canonem emphyteuticum ſuper ſummâ, quàm debet deducere poſſe: & ita ſperat primo loco deducendum fore ſupervacuum exiſtimat canonem ſolvere, & ſic ceſſat dominum adire, & triennium prolabitur, ut quamvis verò jure res ceciderit in commiſſum: tamen poſſit & debeat in integrum reſtitui ex clauſulâ generali; & hæc eſt juſta cauſa, tùm ex perſonæ qualitate, tùm quia illud jus ob magiſtrorum opiniones dubium & controverſum factum, pro jure certo non habetur, ut arbitrati fuêre Gloſſ. *in 1.conſtit.C. §.Quibus. verbo. certas.* Dec. *conſil.540.in fin.* Bart.Imol. & Alex. *in l.Cum prolatis. ff.de Re judicat.* Jaſo. *in l.Captatorias. col pen. C.de Teſtament.milit.* Bald. *in add.ad.* Speculat. *de Execut.ſentent.in fin.* Bart. *in l.Quod Nerva. col. 5. ff. de Depoſit.* Ripa. *in l. Qui Romæ. §.Duo fratres. col.6.* Bart. ibi *in 6. oppoſit. ff.de Verb. oblig.* Et errori facti etiam in acquirendis, & in præſentando æquiparatur Ancharan. *conſil.324.* Curt.Sen. *conſil.71. col.4.* Corn. *conſil.62. lib.3. & conſil.10. col.2. conſil. 169.in fin. lib.4.* Felin. *in cap.De quarta. col.8. de Præſcript.* Igitur à fortiori quando agitur de damno evitando Alex. *conſil.1. lib.2. col.5.* Ubi faciens contra 19
legis præceptum, in quo ſunt variæ opi-

opiniones non peccat, & ad hujuſmodi reſtitutionem in integrum excludendam non ſufficit ruſticum eſſe ſagacem, de quo per Gloſſ. & Doctores *in l. Athletæ. §. ult. ff. de Excuſat. tutor.* Jo. de Platea *in l. 2. C. de agricol. & mancip. lib. 11.* Utpotè nec etiam Urbano Civi denegatur; ſed ſi appareret de malitiâ, vel contemptu, qui poſſet eſſe talis & tantus, ut prorsùs abneganda eſſet reſtitutio, tunc negatur, ut advertit Caballin. *milleloq. 222. in fin.*

20 Ampliatur 1. Noſtra concluſio, quando emphyteuta fundum in unâ parte melioravit, in aliâ verò deterioraverit, veluti ſi arbores quaſdam inciderit, & in illarum loco cæteras ſubrogaverit. Nam ad hoc, ut emphyteuta ob damnum illatum non privetur, admittitur compenſatio meliorationis cum deteriorationibus, ut amplexantur Berſan. *cap. 3. quæſt. 17. num. 14.* Barboſ. *in l. Divortio. §. Si fundum. num. 18. ff. Solut. matrim.* Riminald. Sen. *conſil. 74. num. 17. lib. 1.* Gamm. *deciſ. 147. num. 5.* ibique Flores. de Mena. Licèt contrarium teneat Gratian. *Diſcept. forenſ. cap. 21. num. 24.* ex Corbul.

21 Sicut & etiam deteriorationes factæ in rebus Majoratus culpâ poſſeſſoris compenſantur cum melioramentis ab eo factis argum. text. *in l. Si negotia 12. ff. de Neggeſt.* ut atteſtantur Caſtill. *de Uſufruct. cap. 24. num. 16.* Mangil. *de Imputat. quæſt. 136. num. 79. & de Evict. quæſt. 153. num. 37.* Noguerol. *allegat. 36. num. 27.* Fontanell. *de Pact. tom. 2. clauſ. 11. gloſſ. unic. num. 10.*

22 Ampliatur 2. Nam licèt regulariter quando adeſt juramentum non admittatur compenſatio: attamen quoad caducitatem incurrendam, & ut emphyteuta non cadat à jure ſuo admittitur compenſatio non obſtante juramento: ſecus quoad obligationem, & ſolutionem Cavalc. *deciſ. 29. num. 46. lib. 2.* Seraphin. *de Privileg. jurament. privileg. 7. & 84. num. 19.* & Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de Solut. canon. quæſt. 1. num. 311.*

23 Ampliatur 3. Si ab utraque parte ceſſatum ſit in ſolutione canonis; ut ſi uterque habeat rem alterius in emphyteuſi. Quippe ad hoc ut neuter incurrat in pœnam compenſatio fit ipſo jure Medic. *part. 1. quæſt. 22. num. 1.* Berſan. *cap. 3. quæſt. 17. num. 12.*

Ampliatur 4. Quamvis compenſatio intra tempus ſolutioni præfixum non ſit oppoſita, quia ad hunc effectum compenſatio inducitur ipſo jure hominis miniſterio ſanè aſpernato, ut inſectantur Gamma. *deciſ. 91. num. 2.* Addit. ad Bart. *in l. Si conſtat. C. de Compenſat.* Medic. *de Compenſat. part. 1. quæſt. 22. num. 3.* Tepat. *Variar. ſentent. lib. 1. tit. 160. col. 3.* Alba. *conſil. 118. num. 2.* Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 17. num. 10.* Gigas. *de Penſ. quæſt. 92. num. 7.* Oliban. *Prax. part. 2. lib. 1. cap. 7. num. 30.* 24

Ampliatur 5. Ut non ſolùm creditum emphyteutæ erga dominum compenſetur; ſed quoque exceſſus menſuræ aliorum annorum. Quippe ſi æqualis fuerit exceſſus in quātitate canonis non ſoluti, facta dicetur compenſatio ipſo jure, ut caducitas evitetur, prout confitentur Berſan. *cap. 3. quæſt. 17. num. 11.* Alba. *conſil. 118. num. 13.* 25

Ampliatur 6. Si ad invicem duo reperiantur emphyteutæ, quorum unus ab altero, & è cōtra rem in emphyteuſim habeat. Nam ſi penſionem annuam non ſolvant, minimè à jure ſuo cadunt; quia penſio unius compenſatur cum penſione alterius, quam ampliationem aſſectantur, veramque eſſe profitentur Zaſ. *in §. In bonæ fidei. verſic. Scitis. Inſtitut. de Act.* Pariſ. *conſil. 108. num. 51. vol. 1.* Fulgoſ. *in l. Si conſtat. C. de Compenſat.* Gigas. *tractat. de Penſion. quæſt. 92. num. 7.* Jaſo. *in dicto §. In bonæ fidei. num. 83. Inſtitut. de Act.* Speculat. *tit. de Obl. & ſolut. §. Nunc dicendum. & tit. de Locat. & conduct. §. Nunc aliqua. verſic. 89.* Accurſ. *in l. Cum alter. ff. de Compenſat.* Petrus. *in §. In bonæ fidei. num. 7.* Faber. *num. 17. Inſtitut. de Act.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 22. num. 1. part. 1.* Bald. *in l. Si conſtat. 4. C. de Compenſat.* 26

Ampliatur 7. Si quis rem feudi ad redditum faciendum teneat, & ceſſavit in ſolutione redditus ultrà terminum præfixum, & dominus ipſum expellere aveat, & ipſe replicet dominum ſibi ex aliquâ juſtâ causâ teneri 27

in

in tantâ, vel majori quantitate, quàm ſit ille redditus. Nam tunc fiet compẽſatio, ut ex Speculatore tradidit Pariſ. de Puteo. *de Reintegrat. feudor. fol.* 51. *col.* 1. *num.* 1.

28 Ampliater 8. Quando ruſtici, qui tenent res ſeudi ſunt contumaces in ſolutione redditus ob quod dominus feudi feudum revocat; tunc ſi ruſticus aliquas operas fecit in feudo, vel in caſtro, vel ad incidendum ligna, vel ſi currum fæni, vel paleæ in curiâ domini detulit, & non habuit laboris ſui mercedem; nequit dominus feudatarium feudo ſpoliare, quia fit compẽſatio propter quam dominus ſatisfactus eſt, quas compenſationes à Judicibus admittendas eſſe aſſerit Paris de Puteo *de Reintegrat. feudor. fol.* 52. *col.* 2. *num.* 34.

29 Habitâ tamen ſummariâ informatione à maſſariis dominorum, ut ſic bona,
quæ tenet in feudum non incidat in
commiſſum per compenſationem ipſo
jure factam. Et ſubnectit idem Paris
30 de Puteo *num.* 34. Quod ſi vaſſallus imputetur à domino de ſelloniâ ad privationem feudi; & vaſſallus replicet, quod dominus fuit ſibi infidus; tunc vaſſallus feudo nequit privari, quia culpa vaſſalli compenſatur cum culpâ domini argument. text. *in l. Viro atque uxore. ff. Solut. matrim.* text. *in l. Si ambo* 10. *ff. de Compenſat.* Et id quod dictum eſt de
31 vaſſallo, poteſt intelligi de emphyteutâ, quia de feudo ad emphyteuſim valet argumentum text. *in l.* 1. *§. fin.* & Gloſs. *ff. Si ager. & vect. cap.* 1. *§. Rei autem de Inveſt. de re alien. fact.* ut opinantur Covarruv. *lib.* 2. *var. cap.* 18. *num.* 1. Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt.* 39. *num.* 19. Caldas. *de Poteſt. eligend. cap.* 11. *num.* 43. Phæbus. *deciſ.* 13. *num.* 7. Corbul. *de Jur. emphyt. tit. de Cauſ. privat. ob non ſolut. canon. cap.* 37. *in fine.*

32 Ampliatur 9. Quum emphyteuta tenetur ſolvere canonem in compenſatione fructuum, ut quia canon fructibus correſpondeat; tunc dominus tenetur ei remiſſionem mercedis indul-
33 gere. Secus ſi aliquid in recognitionem directi dominii ſolvit. Nam tunc compenſatur ſterilitas cum fertilitate, ut arbitrantur Aug. Ber. *in cap.* 1. *num.* 130. *extra de Uſur.* Medic. *Opuſcul. de Compenſat. quæſt.* 22. *num.* 4 *part.* 1.

Ampliatur 10. Ut hominis miniſte- 34
rium neceſſarium non ſit ad compenſationem objiciendam, nè emphyteuta cadat à jure ſuo, ſed lex ipſa ad evitandam caducitatem ipſo jure compenſat hominis oppoſitione contemptâ, ut aſſectantur Jaſo. *in §. In bonæ fidei. num.* 83. *Inſtitut. de Act. & in l.* 2. *quæſt.* 19. *verſic. unde videtur. C. de Jur. emphyt.* Rota. *deciſ.* 26. *num.* 14. *part.* 7. *in recent.* Leo. *in l.* 1. *num.* 12. *C. de Compenſat.* Bonden. *de Jur. controv. collectat.* 43. *num.* 27. Borcholt. *Diſputat. de Compenſat. propoſit.* 8. *argum.* 6. *in fine.* Mantica. *de Tacit. & ambig. convent. lib.* 22. *tit.* 28. *num.* 65. Sabelli. *Variar. reſolut. cap.* 56. *num.* 3. Diego. *Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi* 35. *in fin.* Poſth. *Reſolut.* 21. *num.* 10. Oliban. *de Act. in §. In bonæ fidei. num.* 12. Socin. *in l. Julianus. num.* 9. *ff. de Condit. & demonſtrat. & conſil.* 99. *lib.* 1. Larrea. *Alleg.* 41. *num.* 33. *part.* 1. Ancharan. *conſil.* 6. *col.* 3. Gammà. *deciſ.* 91. *num.* 2. Roland. *conſil.* 87. *num.* 26. *lib.* 1. Pariſ. *conſil.* 108. *num.* 50. *lib.* 1. Ruin. *conſil.* 148. *col.* 1. *lib.* 1. Cagnol. *in Authentic. Qui rem. num.* 35. *limit.* 14. *C. de Sacroſãct. Eccleſ.* Rodriguez *de Ann. redditib. lib.* 2. *quæſt.* 18. *num.* 7. Corbul. *de Jur. emphyt. tit. de Cauſ. privat. ob non ſolut. canon. limit.* 5. Guid. Pap. *deciſ.* 171. *num.* 5. Tiraquell. *de Retract. lignag. §.* 3. *gloſſ.* 3. *num.* 9. Trentacinque. *Variar. reſolut. tit. de Compenſat. reſolut.* 1. *num.* 24. *lib.* 3. *vol.* 1. Redoan. *tractat. de Reb. Eccleſ. non alien. cap.* 3. *quæſt.* 19. *num.* 1. Alberic. *in l. Si quid. ff. de Compenſat.* Rodoer. *conſil.* 45 *num.* 5. Jacob. Aurelian. *Prax. libell. rub.* 4. *de Act. in rem. num.* 10. Caſtill. *Controv. jur. lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 113. Imola. *in cap. Bona fides. col.* 5. *de Depoſit.* Flores de Mena. ad Gamm. *deciſ.* 91. *num.* 2. Surd. *de Aliment. tit.* 8. *privileg.* 53. *num.* 3. Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de Solut. canon. quæſt.* 1. *num.* 300. Bald. *in l. Si conſtat* 4. *num.* 3. *C. de Compenſat. & in Margarit. verbo emphyteuta. quæſt.* 1. Altograd. *conſil.* 24. *num.* 39. *& conſil.* 90. *num.* 12. Meli. *obſervat.* 5. *num.* 9. Mareſcot. *Variar. reſolut. cap.* 6. *num.* 12. *lib.* 2. Ripoll. *Variar. reſolut. cap.* 7. *num.*

334

334.Berſan.de Compenſat.cap.2.quæſt.8.
num.6. Platea. in §.In Bonæ fidei. Inſti-
tut.de Act. Curt.Sen. conſil.70. col.final.
Alciat.in l.Cum proponas.col.3.C.de Pact.
Sylveſt. verbo.emphyteuſis quæſt.7. An-
gel. in l.Si mora. ff.Solut.matrim. Cabal-
lin.milleloq.jur.milleloq.222.num.1.

35 Limitatur 1.Noſtra principaliscon-
cluſio, ut compenſatio locum non ha-
beat ad excuſandum à caducitate em-
phyteutam, ſi in pecuniæ quantitate
canon conſiſteret; & dominusemphy-
teutæ eſſet debitor ſub alternatione
quantitatispecuniæ, vel ſpeciei, & eſ-
ſet in electione ſuâ Jaſo. in §.In Bonæ
fidei. num.63.Inſtitut.de Act. Corbul.de
Jur.emphyt.tit. de Cauſ.privat. ob non ſo-
lut.canon.limitat.5.num:3. Fulgin.de Jur.
emphyt.tit.de Solut. canon. quæſt.1. num.
36 314. Ratio eſt, quia antequam eligat
quod ſolvere vult nequit facere.com-
penſationem text. in l.Si debeas decem
22.ff.de Compenſat. & ibi Faber. Gloſs.
& omnes Doctores. Nam in alternati-
37 vis debitum eſt incertum;& ob incer-
titudinem compēſatio depellitur text.
in l.final. C.de Compenſat. Azo. Summ.C.
de Compenſat.num.12. Berſan. de Com-
penſat.cap.3.quæſt.17.num.7.

38 Limitatur 2. Ut non vindicet ſibi
locum compenſatio:quoties canon in
quantitate conſiſteret; & directus do-
minus eſſet debitor quantitatis;ſed ha-
beret facultatem ſe liberandi per ſpe-
ciei ſolutionem Corbul. de Jur.emphyt.
tit.deCauſ.privat.ob non ſolut.canon.limi-
tat.5.num.4.& ex Bald.& Angel.Jaſo.
in §.In bonæ fidei. num.64. Inſtitut. de
Act. Fulgin.de Jur. emphyt.tit. de Solut.
canon.quæſt.1.num.315.

39 Limitatur 3. Si canon in ſpecie con-
ſiſteret, puta quia eſſet bovis unius,
& emphyteuta eſſet creditor dire-
cti domini in tantâ pecuniæ quanti-
tate, vel majori ad quam valor illius
bovis aſcendit. Nam compenſatio
non admitteretur ad hunc effectum,
ne ipſe ob non ſolutum canonem pri-
varetur emphyteuſi; quia compenſatio
locum non habet,quoties ex unâ parte
ſpecies debetur, & ex alterâ parte pe-
cunia text. in l. Si convenerit nomen,
ff.de Pignor.act.text.in l.Si non ſortem,
§.Si centum. ff.de Condict.indeb. text. in
l.Si ex pecunia.C.de Rei vindic. Gloſs.in
cap.Bona fides. de Depoſit. Trentacinq.
Variar.reſolut.tit.de Compenſat.reſolut.1
num.1.lib.3.vol.1. Surd.de Aliment.tit.6.
quæſt.15. num.12. Imol. in dicto cap.Bo-
na fides, num.17. de Depoſit. Fulgin. de
Jur.emphyt. tit. de Solut. canon. quæſt.1.
num.316. Berſan. de Compenſat. cap. 3.
quæſt.17. num.6.

Limitatur 4. Quoties debitum, 40
quod directus dominus debet deſcen-
deret ex cauſâ depoſiti; quia tunc non
habet locum compenſatio text.in l.fin.
C.de Compenſat. Donell.Comment.jur.
civil.lib.16.cap.15. Duaren. ad tit ff. de
Compenſat. cap.2.ad finem. Zamoran.de
Compenſat.diſput.11.num.1. Ripoll.Va-
riar.reſolut.cap.10.num.356. Covarruv.
in cap.Quamvis pactum.par.1. §.4.num.
9.de Pact.in 6. Gutierrez. de Jurament.
confirm.part.3.cap.6.num.4.Balmaſeda.
de Collect. quæſt.110.num.5.Cancer.Va-
riar. part.3. cap.8. num.45. Molina. de
Juſt.& jur.tract.2.diſput.526.num.7.Bo-
nacina. de Contract. diſput.3. quæſt.16.
punct.unic.num.5. Caſtropal.tractat.32.
diſputat.3.punct.9. num.3. Diana.tom.6.
tractat.3.reſolut.157.§.2. Seraphin. de
Privileg. jurament. privileg.74. num.88.
Borg. de Laudem. inſpect.8. part. 3.
num.10.

Limitatur 5.Si debitum ex alimen- 41
torum cauſâ proflueret.Nam tunc re-
jicitur compenſatio text. in l.3. C.de
Compenſat. Donell. Comment. jur. civil.
cap.15. lib.16. Surd. de Aliment. tit.7.
quæſt.10. num.8. Fulgin.de Jur. emphyt.
tit.de ſolut.canon. quæſt.1. num.317.Bal-
maſeda. de collect. quæſt.110. num.13.
Caſtill. de Aliment. lib.8. cap.67. num.5.
Guzman.Veritat.jur.verit.16.num.13.
Gregor. Syntagmat. jur. part.3. lib.21.
cap.22.num.6. Faber.C. lib.4.tit.23. defi-
nit.7.Molfeſ.ad Conſuetud.Neapol.part.
6.quæſt.11.num.22.Guid.Pap.deciſ.439.
Borg. de Laudem. part. 3. inſpect. 8.
num.11.

Limitatur 6. Si adeſſet cauſa judi- 42
cati; nam tunc non habet locum com-
penſatio Capyc. deciſ.167. num.1. Lan-
cellot.tractat.de Attentat.part.3.cap.24.
quæſt.28. num.1. Villalob. lit. C. num.
109.

109.Fulgin.deJur.emphyt.tit.de ſolut.ca-
non.quæſt.1.num.317.
43 Limitatur 7. Si emphyteuta ſit cre-
ditor in minori ſummâ, quam ſit ca-
non:nam tunc refellitur compenſatio,
cum compenſatio habeat vim ſolutio-
nis text. in l.Debitor .ff.Qui potior. text.
in l.Julianus .ff.de Condit. & demonſtrat.
text.in l.1. ff. deCompenſat. Jul.Pac. Iſa-
goc.lib.16.tit.2. Gregor. Syntagmat. jur.
lib.21. cap.22. part.3.Zamoran. de Com-
pẽſat.in proœm.num.2.Bordonius.tom.3.
44 reſolut.38.num.97.Emphyteuta tũc in-
tegrum canonem minimè ſolvit; qua-
propter cadit à jure ſuo Oldrad. conſil.
29. Imol.in cap.Potuit. col.38. extra de
Compenſat. Medic. Opuſcul.de Compen-
ſat. quæſt.23. num.5. part.1. Gigas. de
Penſionib.quæſt.92. num.9. Berſan. de
Compenſat. cap.1. quæſt.6. num.31. Cor-
bul.de Jur. emphyt. tit.de cauſ. privat. ob
non ſolut.canon.limit-5.in fin. Fulgin. in
eod.tractat.de Jur.emphyt. tit.de ſolut.ca-
non. quæſt.1. num.318. Sed huic limita-
tioni opponitur text.in l.Si conſtat. C.de
Compenſat. & text.in §.In bonæ fidei. In-
ſtitut.de Act. Quibus in locis compen-
ſatio pro parte admittitur, ſcilicet ſi
mihi debeas decem ex mutuo, & ego
tibi quinque debeam ex aliâ cauſâ, tũc
ſit compenſatio in illis quinque, & in
reliquum mihi teneris, ut apertè dictus
§:In bonæ fidei. oſtendit ibi:Si quid invi-
cem præſtare actorem oporteat, eo com-
penſato in reliquum is, cum quo actum eſt
debeat condemnari. Idem ſtatuitur in
§.Compenſationes. Inſtitut.de act. Maxi-
mè cum certum ſit compenſationem
pro parte poſſe fieri, ut docent Donell.
Comment. jur.civil.lib.16.cap.15. fol.mihi
699. Hothoman.in Rubric.C.de Compen-
ſat. Coſtalius. part.3.adverſarior.ex lib.
16.Pandectar.in l.1.tit.de Compẽſationib.
Wiſſembach.in l.12.C.de Compẽſationib.
Diego.Opuſcul.de Compenſat.fol.mihi 26.
Ergo à fortiori ad evitandam caducita-
tem compenſatio pro parte quidèm
fieri deberet.

At reſpondetur, quod quoties com-
penſatio ſit pro crediti ratâ, tunc debi-
tor non tenetur neceſsùm ad integram
ſolutionem; ideoque optimè partem
compenſare poteſt, juxta diſpoſitio-
nem text.in l.Si conſtat. C.de Compen-
ſat. text. in l.Cum alter. ff.eod. text.in l.
Ejus quantitatis. C.de Solut. text.in §.In
bonæ fidei. & §.Compenſationes. Inſtitut.
de Act. Emphyteuta verò tenetur ex
naturâ cõtractus præcisè ad ſolutionem
integri canonis; quapropter ſi ipſum
integrum non ſolvat conventioni ad-
verſatur, & tamquam ſi non ſolveret
cadit à jure ſuo, ut tradit Fulgin. de
Jur.emphyteutic. tit.de privat. ob non ſo-
lut.canon. quæſt.1.num.318. Ergo ſicuti
canonem pro parte ſolvere nequit; ita
nec etiam compenſare, cum compen-
ſatio, & ſolutio pari paſſu ambulent
text. in l.Vel permutavit. ff.de Liberal.
cauſ. Ut nuperrimè tradidit Rubeus
tractat.de Confuſion. & diſtinct. jur. de-
funct.& hæred.cap.3.§.1.num.373.

Limitatur 8. In emphyteutâ, qui in 45
bonâ fide fuit. Nam emphyteuſi fini-
tâ expenſas factas in melioramentis,
non tenetur compenſare cum fructi-
bus, quos fecit ſuos, dummodò expen-
ſæ non ſint voluptariæ text.in l.Colo-
nus.ff.de Locat.& conduct.text.in l.Sena-
tus. §.Marcellus. ff.de Legat.1. Clar.lib.
4.ſentent. §.Feudum. quæſt.88.Dec.con-
ſil.439. Tiraquell.de Retract.convent. §.
7.gloſſ.1.num.6. Jaſo.conſil.185.col.1.vol.
1.& in Authentica. Qui rem. in fin. C.de
Sacroſanct. Eccleſ. & in l.2. num.27.C.
de Jur. emphyteut. Medic.de Compenſat.
quæſt.22.num.5.part.1.& Berſan.cap.3.
quæſt.17.num.13.Sed dumtaxat locum 46
habet, quando inter contrahentes ali-
ter pactum non eſt Bald.in l.Jubemus.
§.Sanè. C.de Sacroſanct.Eccleſ. Ruinus.
conſil.24. num.10. vol.1. Paul.de Caſtr.
conſil.268. vol.2. Jaſo. in dicta l.2. num.
28.C.de Jur.emphyt.Pariſ.conſil.33.num.
55. vol.1. Curt.Jun.conſil.165.Medices.
de Compenſat. quæſt.22. num.5. part.1.
Cum contractus ex conventione 47
partium legem accipiant text.in l.1. §.
Si conveniat. ff.de Depoſit.text.in l.Con-
tractus. ff.de Reg.jur. text.in l.Lege.ff.de
Pact.convent. text. in l.1. C. de Oper. li-
bert. l.1.C.de Commod. text.in cap.Con-
tractus. 85. de Regul. jur. in 6. Secus 48
verò ſi emphyteuta fuerit in malâ fide,
quia tunc compenſare tenetur, ut ar-
bitrantur authores ſupra citati.

49 Opor-

49 Oportet enim ad caducitatem vitandam, ut emphyteuta, qui compenſare cupit, nè jure ſuo privetur; quod ſit creditor directi domini ante lapſum biennii, vel ante tempus purgandæ moræ, vel ante lapſum triennii; ſi emphyteuſis eſt privati domini. Nam ſi poſt caducitatem emphy-
50 teuta efficeretur creditor domini, nihil ad hunc effectum ſibi prodeſſet; cum compenſatio minimè de caducitate incurſâ, ſed de incurrendâ fiat Corbul. *tractat. de Jur. emphyt. tit. de cauſ. privat. ob non ſolut. canon. limitat.* 5. *num.* 7. Seraphin. *de Privileg. juram. privileg.* 74. *num.* 145. Alex. *conſil.* 196. *num.* 5. *vol.* 7. Roman. *conſil.* 204. *col.* 4. Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de ſolut. canon. quæſt.* 1. *num* 319. Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 17. *num.* 9. Coſta. *de Retro tract. caſu* 4. *cap.* 9. *num.* 13.

SUMMARIUM.

1 *Debitum, & creditum ex diverſis cauſis deberi quid ſit?*

2 *Compenſatio ad hoc ut inducatur utrumque debitum ex eadem cauſa, vel ex eodem contractu, juxta nonnullos oriri debet.*

3 *Compenſatio ex diverſis ſtationibus fiſco opponi nequit;* & referuntur verba text. in l. 1. C. de Compenſat.

4 *Compenſatio admittebatur, quando utrumque debitum ex eadem cauſa deſcendebat.*

5 *Compenſatio naturale æquitate nititur, ideoque æqualitatem peroptat.*

6 *Æqualitas in omnibus judiciis eſt ſervanda.*

7 *Inæqualitas diſcordiarum eſt mater.*

8 *Compenſatio rectè admitti poteſt in debitis omnino deſcendentibus ex diverſis cauſis.*

9 *Compenſari poteſt id, quod ex mutuo, cum eo quod ex venditione debetur.*

10 *Figuratio caſus* text. in l. Si ex venditione 7. C. de Compenſat. *expoſita* à Solis. *ab Authore refellitur.*

11 *Senſus prædicti* textus in dicta l. Si ex venditione.

12 *Compenſatio ex diverſis cauſis optimè admitti poteſt.* & referuntur verba text. in l. Si propter fructus. C. de Compenſat.

13 *Agenti ex teſtamento nomine legati, poteſt opponi compenſatio fructuum ab eo ex agro adverſarii mala fide perceptorum.*

14 *Fructus extantes Judicis officio compenſantur.*

15 *Hæres contra actionem ex teſtamento poteſt compenſationem opponere adverſùs actionem ex teſtamento de eo, quod ſibi negotiorum geſtorum actione invicem debetur.*

16 *Creditor agens ad pretium compenſationem patitur cum ea ſumma, quam emptor ſolvit, ut fundus à pignoris nexu liberaretur.*

17 *Compenſatio toties locum ſibi aſciſcit, quoties ad invicem ex utraque parte adeſt debitum & creditum.*

18 *Lex generaliter loquens generaliter intelligi debet.*

19 *Compenſatio ex diverſis cauſis recipi poteſt.* & exponitur caſus, ſeu ſpecies text. in l. Inter tutores 37. ff. de Adminiſtrat. tutor.

20 *Unuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem petentem ſummovet ſi paratus eſt compenſare.*

21 *Diſpoſitio* text. in l. 1. C. de Compenſat. *favore fiſci tantùm procedit.*

22 *Caſus exceptus firmat regulam in contrarium.*

23 Exponitur, ac traditur verus intellectus ad textum in §. Compēſationes. Inſtitut. de Act.

24 *Opinio quidèm affirmativa eſt receptiori Doctorum calculo comprobata.*

25 Cavalcani *authoritas adeo apud Doctores aſpernatur, ut haudquaquam confutatione egeat.*

26 Cavalcani *ſequaces labuntur ex erronea intelligentia* Baldi.

27 *Agens nomine proprio ad compenſandum id, quod debet nomine alieno cogi non poteſt.*

28 *Socius ex cauſa ſocietatis ab alio ſocio conventus petitum debitum compenſare non poteſt cum eo, quod ſibi ex perſona propria ab eodem agente debetur.*

29 *Opinio affirmativa ſuffulta remanet.*

30 Burſatus *haudquaquam opinioni no-*

ſtræ adverſatur cum in caſu ipſius debita & credita ex diverſis cauſis proficiſcerentur.

ARGUMENTUM.

Utrùm Debitum ex una cauſa cum credito ex diverſa cauſa proficiſcente compenſari poſsit.

QUÆSTIO IX.

1 HAud ſemper debita & credita compenſari expetita ex eadêm causâ profluunt; ſed quandoquidèm ex ſeparatâ quidèm oriuntur. Hæc namque ſejunctio theſis exquiſitionem increſcit, eamque quædam Antonini paulò inferiùs memoranda ſanctio quodammodò adauget: at ut caſus expoſitione difficultas ipſa effloreſcat, utque eâ præjactâ urgendi ratio pro negativâ opinione invaleſcat, & demum fluviorum more paulatim detumeat, ut altera affirmativa ipſi priori anteeat, ſcire primùm oportet hîc pro diversâ causâ nil aliud intelligi; niſi illud, quod ex diverſis contractibus ortum habet. v.g. Ego tibi debeo centum ex causâ mutui. Tu mihi totidem debes ex causâ locati, convenior à te ad ſolvendum illa centum ex causâ mutui tibi debita. Ego autem objicio compenſationem tibi de aliis centum, quæ mihi ex locati causâ debes, nunc videndum eſt, an locum ſibi vindicet compenſatio?

2 Et negativè reſponſum iri concerno. Nam ad hoc, ut locum compenſatio aſſequatur neceſsùm eſt, ut utrumque debitum ex eadêm causâ, vel contractu derivet, ut arbitratur Cavalcan. *tractat. de Tutor. & Curator. num.* 220. Referens pro opinionis ſuæ fulcimine Baldum. Petrum de Ubaldis. Practic. Papienſ. Afflictũ. & Boërium; quem inſequuti ſunt Burſat. *conſil.* 106. *num.* 2. *verſic. non autem. vol.* 2. Schenard. *conſil.* 62. *num.* 153. Pedroch. *conſil.* 28 *num.* 14. & 15. Quos referunt Solis. *de Cenſib. lib.* 4. *cap. unic. num.* 13. & Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 15. *num*: 3. Gloſſ. *in l.* 1. *C. de Compenſat.*

Hujus concluſionis fundamenta ſunt 3 hæc. Primum text. *in l.* 1. *C. de Compenſat.* Ubi Antoninus Imperator ſancivit compenſationem ex diversâ causâ admitti non poſse. Verba textus ſunt hæc: *Et Senatus cenſuit, & ſæpe reſcriptum eſt, compenſationi ex cauſa fiſcali; ita demum locum eſſe, ſi eadem ſtatio, quid debeat, quæ petit.*

Secundum eſt text. *in §. Compenſatio-* 4 *nes* 39. *Inſtit. de Act.* Ubi clarè patet compenſationem locum haberc, quando utrumque debitum ex eadêm causâ deſcendit; ut evincitur ex illis verbis ibi: *Nam ex bono, & æquo habita ratione ejus, quod invicem actorem ex eadem cauſa præſtare oportet, in reliquum eum, cum quo actum eſt condemnat, ſicut jam dictum eſt.*

Hujus ratio eſt, quia in compenſa- 5 tione expoſcitur maxima æqualitas, ut noſcitur ex Juſtiniani reſcripto in *l. Compenſationes. final. C. de Compenſat.* Et cum compenſatio naturali æquitate nitatur, ut apparet ex text. *in l. Ideo* 3. *ff. de Compenſat.* text. *in l. Inter tutores* 37. *ff. de Adminiſtr. tutor.* text. *in l. Etiam ſi* 5. text. *in l. Neque ſcriptura.* 6. *C. de Compenſat.* Idcirco hæc æquitas prædictam exoptat æqualitatem ad compenſationem inducendam; quæ ſi admitteretur in debitis ex diverſis cauſis provenientibus fortaſſis aliquando hæc æqualitas in compenſatione deficeret. Ergo non eſt dicendum in debitis ex cauſis 6 diverſis compenſationem admitti poſſe. Hoc enim in caſu compenſatio, dato quod admitteretur, in judicio regulariter fieri deberet; ſed in omnibus judiciis æqualitas eſt ſervanda text. *in l. final. C. de Procurat.* text. *in l. Non debet actori. ff. de Reg. jur.* text. *in l. Si id quod. ff. de Reſcind. vendit.* text. *in l. Non tantùm. ff. de Re judic.* Quippe æqualita- 7 te

Digitized by Google

te enim concórdia continetur: inæqualitas verò diſcordiarum eſt mater, ut Solonis eſt apophthegma in Plutarch. Ideoque ad inæqualitatem vitandam, ut merum jus compenſationis exigit, prout dicit Faber *in l. 1. ff. de Compenſat.* Compenſatio expelli debet.

8 Sed his haud obſtantibus contraria opinio eſt tenenda, videlicet compenſationem ſanè admitti poſſe in debitis procedentibus prorsùs ex diverſis cauſis; quam opinionem ſectantur, ac veram eſſe fatentur Cujac. *in Rubric. C. de Compenſat. litera A. & in notis ad lib. 16. Digeſtor. tit. 2. in princip.* Brunneman. *in l. Si ex venditione 7. num. 1. C. de Compenſat.* Gloſſ. *in l. Quod labeo. ff. de Compenſat.* Jaſo. *in l. Cum fundus. § Servus. num. 11. ff. Si cert. petat.* Cormer. *lib. 19. Jur. civil. Roman. Gallic. tit. 6. cap. 3. part. 1. ad finem. verſic. Compenſatio.* Bart. *in l. Neque ſcriptura. num. 2. C. de Compenſat.* Imol. *cõſil. 111. num. 3.* Molinæus. *de Commerc. & camb. quæſt. 43. num. 32.* Barboſa. *in l. Si conſtat. 4. num. 5. C. de Compenſat.* Caſtill. *controverſ. jur. lib. 4. cap. 40. num. 95.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 15. num. 11.* Luca. *de Pluralitat. homin. legal. cap. 7. num. 3.* Chartar. *deciſ. 62. num. 7.* Amat. *Reſolut. 17. num. 5.* Dondeus. *conſultat. 43. num. 3.* Solis. *de Cenſib. lib. 4. cap. unic. num. 13.* Luca. *de Credit. diſcurſ. 46. num. 18.* Gloſſ. *in l. Ex venditione. C. de Compenſat.*

9 Hujus concluſionis veritas præfulcitur. Primò text. *in l. Ex venditione. 7. C. de Compenſat.* Cujus verba hæc ſunt ibi: *Si ex venditione pretium venditori debetur, compenſationis ratio opponitur.* Ex quibus verbis juxta interpretationem Solis. *de Cenſib. lib. 4. cap. unic. num. 13. verſic. denique.* Apertiſſimè clareſcit debita ex cauſis diverſis proficiſcentia equidem in compenſationem rectè poſſe deduci, ut quoque patet ex Brunneman. *in dicta l. 7. num. 1. C. de Compenſat.* Dum per illum textum ſuſpicatur poſſe compenſari id, quod ex mutuo cum eo, quod ex venditione debetur.

10 Licèt mihi prorsùs diſpliceat figuratio caſus prædictæ *l. Si ex venditione*, tradita à Solis loco relato, dum aſſerit unum debitum ex emptione, & venditione: aliud verò ex legato procedere; quod falſum mihi videtur, ut ipſiusmet textus verba oſtẽdunt, in quibus Alexãder Imperator non facit mentionem de legato; & in eodem errore prolabitur Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 15. num. 8.* Qui Gloſſæ expoſitionem magis, quàm literam textus fuit aſſequu- 11
tus. Quippe quod in dictâ lege ex causâ legati debebatur, hoc divinatoriè ad figurationem caſus à Gloſsâ propoſitum fuit. Sed nè adversùs intentum hujus textus diſpoſitio flectatur, offirmandum eſt, quod ibi rectè probatur compẽſationem ex cauſis diverſis inductam fuiſſe, quia cum ſolummodò ab Alexandro cauſa venditionis exprimitur, neceſſariò alia cauſa eſſe debuit, ex quâ ad invicem debebatur.

12 Secundò text. *in l. Si propter fructus 12. C. de Compenſat.* Ubi Gordianus admittendam compenſationem eſſe præſtituit ex diverſis cauſis, ut clarè colligitur ex Cujac. *Recitat. ſolemn. in lib. 4. C. ad tit. 31. in dict. l. Si propter. fructus.* Brunneman. *in dicta l. Si propter fructus. C. de Compenſat.* Ibi autem mulier prædium pertinens ad filium ſuum eo invito, viro ſuo tradidit, & ex eo fructus non ſolùm percepit, ſed conſumpſit; & ratione illorum fructuum factus eſt debitor filii in centum, & poſtea vita functus fuit, filio tamen hærede inſtituto, relictis verò cẽtum nomine legati. Unde dubitabatur utrùm marito petenti ex legati cauſâ centum, poſſit filius opponere compenſationem de illis centum, quæ vitricus debet? & affirmativè reſpondit Imperator per hæc verba ibi: *Si propter fructus ex poſſeſſione tua perceptos vitricus tuus debitor tibi conſtitutus eſt cum id, quod à matre tua ei legatum eſt à te petere cœperit mutuo debitæ quantitatis apud eum, qui ſuper ea re judicaturus eſt, compenſationem non immeritò objiciet.* Hanc textus interpretationem approbat, ac amplectitur Barboſa. *in dicta l. Si propter fructus. C. de Compenſat.* Ex quâ no- 13
tat Cujacius ei, qui agit ex teſtamento nomine legati poſſe opponi compenſationem fructuum ab eo ex agro adverſarii malâ fide perceptorum, &

conſumptorum, & teneri condictione
ſine cauſa text. *in l.3. ff. de Condict. ex*
14 *cauſ.* Hothoman. *in dicta l.8.C. de Com-*
penſat. Dicit, quod in ipſius textus ſpe-
cie fructus extantes Judicis officio
compenſantur, ſi verò ſunt conſumpti
compenſantur illico text. *in l.4. C. de*
15 *Compenſat.* Et curſim notat hæredem
adverſus actionem ex teſtamento re-
ctè opponere compenſationem de eo,
quod ſibi negotiorum geſtorum actio-
ne invicem debetur.
16 Tertiò text. *in l. Quoniam liberum.*
C. de Compenſat. Ubi Imperatores Dio-
cletianus, & Maximianus Nicandro
juſſerunt, creditorem agentem ad pre-
tium compenſationem pati cum câ
ſummâ, quam emptor exſolvit ut ſidus
à pignoris nexu liberaretur, ut quoque
notant Cujac. *Recitat. ſolemn. in lib.4. C.*
tit.31. l.10. Brunneman. *dicta l.10.*
17 Quartò text *in l. 1. ff. de Compen-*
ſat. Ubi toties compenſatio locum ha-
bere poteſt, quoties adeſt ex parte de-
bitoris, & creditoris debitum & credi-
tum ad invicem; ſed in theſi propoſitâ
adeſt debitum, & creditum juxta re-
quiſita in *dicta l.1.* Ergo locum adipiſci
debet compenſatio; licet debitum, &
creditum ex diverſis cauſis oriantur.
Quippe Modeſtinus in prædicta *l.1.* ge-
neraliter compēſationem recipiendā eſſe
dixit, quotieſcumque ex utraque par-
te nō adeſt debitum, & creditum, non
coarctando, aut excipiendo ullos caſus.
18 Sed lex generaliter loquens generaliter
intelligi debet text. *in l.1. § Generaliter.*
ff. de Legat. præſt. text. *in l. In fraudem 16*
§.1. ff. de Teſtam. milit. Illa enim verba,
poſita in definitione ibi: *Debiti & cre-*
diti inter ſe contributio. Sunt verba ge-
neralia reſpectu ſuarum ſpecierum,
idonea comprahendere quodlibet de-
bitum, & creditum qualiſcumque,
ſortis, aequalitatis, & ex quacumque
causâ, ut eam interpretatus fuit Ber-
ſan. *de Compenſat. cap.2 quæſt.15 num.4.*
19 Quintò text. *in l. Inter tutores 37.*
ff. de Adminiſtrat. tutor. Ubi Papinianus
apertiſſimè docet com[illegible]em ex
diverſis cauſis optimè admitti poſſe.
Hujus textus caſus h uſmodi exponi
poteſt. Pupillo dati ſunt duo tutores,
inter quos à Magiſtratu tutela diviſa
fuit ad hoc ut pupilli bona per eos faci-
li regerentur. Unus præerat rebus
Italicis; alter verò Syriacis juxta expo-
ſitionem Gloſſæ. Quidam debuit tu-
tori rerum Italicarum centum; & vi-
ciſſim ei à tutore rerum Syriacarum
centum debebantur. Nunc verò ab
Italicarum rerum tutore debitor con-
venitur, & vult compenſare quod ſibi
à Syriacarum rerum tutore debetur,
hoc eſt quod ex aliâ causâ debetur; &
compenſationem fore admittendam
firmavit Papinianus ibi: *Et modum ad-*
miniſtrationis facit, & inter ipſos locum
habet.
Sextò text. *in l.2. ff. de Compenſat.* 20
Ubi Juriſconſultus docuit, quod unuſ-
quiſque creditorem ſuum petentem
ſummovet ſi paratus eſt compenſare.
Ergo quotieſcumque debitor compen-
ſare vult indiſtinctè compenſatio eſt
admittenda, ut clarè ex textus verbis
luceſcit; ideò ubi lex non diſtinguit, nec
nos diſtinguere debemus tex. *in l. De pre-*
tio 19. ff. de Public. in rem. act. text. *in l.*
Non diſtinguemus ff. de Arbitris.
Non obſtat fundamentum contra- 2
riæ ſententiæ ex text *in l.1. C. d. Com-*
penſat. Cujus oppugnatio facile Marte
in adverſarios retorquetur. Quippe ibi
Imperator Antoninus fiſci favore de-
crevit ex diverſis cauſis compenſatio-
nem admittendam non eſſe. Ergo à
contrario ſenſu, ut arguit Solis *de Cen-*
ſib. lib.4. cap. unic. num.13. verſ. præterea.
Si hoc ſingulare, ac ſpecialiter favo-
re fiſci conceſſum eſt, in contrarium
ſtat jus commune text. *in l. Jus ſingula-*
re. l. quod vero contra ff. de Legib. Hîc
Antoninus dumtaxat excepit hunc ca-
ſum in quo non habet locum compen-
ſatio in debitis & creditis ex diverſis
cauſis proficiſcentibus, ideoque regula
remanet in contrarium, quoniam ut ex
illo juris axiomate eruitur: caſus excep-
tus firmat regulam in contrarium, ut 22
tradunt Sanchez *in Decalog. lib.4. cap.40.*
num.19. Novar. *de Elect. fori quæſt.14.*
num. 19. Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap.*
490. num.3 Gonzalez *ad Regul. Cancell.*
reg. 8 gloſſ.51 num.2. Valaſc. *conſult.45.*
num.1.

num. 3. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *queſt.* 15. *num.* 6. Bellon. *De his quæ incontinent. fiunt. lib.* 1. *cap.* 177. *num.* 24. Taſſon. *de Anteſat. obſervat.* 2. *num.* 121. *verſic. quarto.*

23 Necofficit text. *in §. Compenſationes.* Nam ejus diſpoſitio de jure veteri admittendæ compenſationis intelligi debet, cum hodie ex quacumque cauſâ, & ex quolibet contractu bonæ fidei, vel ſtricti juris admittatur compenſatio, ut teſtatur Gloſſ. *in eodem §. Compenſationes. liter. L. verbo. Ex eadem cauſa. Inſtitut. de Act.* Quippe *§. Compenſationes* Vetuſtum diſcrimen, quod in compenſatione admittendâ vigebat abrogavit. Senſus, ac voluntas Juſtiniani ibi haud fuit coarctandi; nec compeſcendi compenſationis naturam; ſed potiùs ampliandi, ut habetur in *§. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Ubi veterem differentiam abolevit decernens, compenſationes latiùs inducendas eſſe ibi: *Sed noſtra conſtitutio, eas compenſationes, quæ jure aperto nituntur latius introduxit.* Igitur haud autumandum eſt Juſtinianum *in §. Compenſationes*. Coarctaſſe compenſationis naturam, quam in *§. In bonæ fidei*. Sublatâ differentiâ judiciorum bonæ fidei, & ſtricti juris latiùs induxit; ne ſibi ipſi adverſari videatur; Quod adinodum fierit ſi compenſatio tantummodò in debitis ex eadem cauſâ locum ſibi aſciſceret, quod breviter meditata fuit Gloſſa. *in d. §. Compenſationes. lit. L.*

24 Nec ſatis obſiſtit Cavalcani, ſequaciumque authoritas, qui Cavalcanus teſtatus fuit ſuam concluſionem, tamquam Evangelium veram eſſe, quem ferè omnes ſunt aſſequuti, ut dixit Amat. *Reſolut.* 17. *num.* 7. Sed cum ſententia noſtra ſit receptiori calculo Doctorum comprobata ex illius firmaminibus dirui non debet, ut aſſeruit Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 15 *num.* 12. Maximè, quia de Cavalcani doctrinâ ſemper dubitavit Solis. *de Cenſibus lib.* 4. *cap. unic. num.* 13. *verſic. Verum de hac.* Et quamquam ibi teſtetur nullum illam improbantem, invenire Doctorem ab eâ tamen hilari animo ſejungitur eo, quia in toto titulo *ff. & Cod. de Compenſat.* Nullum textum ita diſterminantem comperuit; imò fatetur omnia Juriſconſultorum reſponſa, Imperatorumque reſcripta in prædictis titulis compræhenſa generaliter docere debiti, & crediti compenſationem admitti poſſe; nequaquam jura diſtinguunt, an ex eadem, vel ex diverſâ cauſâ effluant, ideoque cum jura minimè caſum ullum ſeparent; nec nos ſecernere debemus text. *in l. Depretio.* 10. *ff. de Public. in rem act.*

Et ſpretis fulciminibus, quæ pro ad- 25
verſâ ſententiâ perluſtrari poſſunt; cum Cavalcanus exproſeſſo ſit hujus opinionis ſectator anteſignanus, minimè ejus curandum eſt, quia Cavalcani authoritas adeò apud Doctores levis ponderis exiſtimatur, ut prorsùs cõfutatione nõ egeat, prout aſſerunt, & atteſtantur Laderch. *in conſil.* 111. *num.* 3. *vol.* 1. Solis. *de Cenſib. lib.* 4. *cap. unic. n.* 13. *verſ. Denique hoc mihi. poſt princip* Amat. *Reſolut.* 17. *num.* 7. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 15. *num.* 12. Caſtill. *lib.* 1. *Controverſ. jur. cap.* 74. *num.* 6. Ubi ſubnectit, quod Cavalcanus parùm accuratè ſcribit, & ſine ullo delectu omnia congerit in unum. Quamobrem idem Caſtillus ibi meritò admonuit Judices debere ad ea, quæ à modernis educuntur, diligentiùs advertere, nè alioquin in ſententias abſonas ruant.

Labuntur quoque, qui Cavalcani 26
ſententiam ſunt aſſequuti ex erroneâ intelligentiâ Baldi. *in l. Ejus* 9. *num.* 5. *C. de Compenſat.* Ubald. *de Duob. Fratrib. part.* 5. *num.* 35. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 15 *num.* 14. Quâ idemmet Cavalcanus deceptus fuit; ut offirmat Amat. *Reſolut.* 17. *num.* 3. Nam 27
ibi non dicitur debitum, & creditum in compenſatione à pari cauſâ proficiſci debere; Sed quod agens nomine proprio ad compenſandum id, quod debet nomine alieno nequeat compelli; quod certiſſimum eſt principium in compenſationis materiâ, ut inſequuntur

tur

tur [Donell. *Comment. Jur. civil. lib.* 16.
cap. 15. *colum.* 8. *in fine num.* 50. *fol. mihi*
698. Jul. Pac. *lib.* 16. *Iſagocior. tit.*
2. *num.* 7. Tyndar. *de Compenſat. art.* 7.
num. 2. Gregor. *Syntagmat. jur. lib.* 21.
cap. 22. *num.* 4. Et hanc eſſe celebratiſ-
ſimam propoſitionem in materiâ com-
penſationis collectam ex text. *in l. Ejus.*
9. *C. de Compenſat.* Teſtatur Solis. *de*
Cenſib. lib. 4. *cap. unic. num.* 13. *verſ. De-*
28 *nique hoc.* Ratio eſt, quia tunc non de-
bentur utrinque ad commodum pro-
prium; ideoque ſocius ex causâ ſocie-
tatis ab alio ſocio conventus, petitum,
debitum compenſare nequit cum eo,
quod ſibi ex perſonâ propriâ debetur
ab eodem agente, quia non debetur
ab utrâque parte nomine proprio; ne-
que ad proprium commodum, ut aſſec-
tantur Balmaſed. *de Collect. quæſt.* 110.
num. 9. Eſcobar. *de Confeſſar. ſollicit ad*
vener. part. 2. *quæſt.* 3. §. 3. *num.* 41. Ca-
ſtill. *lib.* 4. *cap.* 40. *num.* 77. Salgad. *Labe-*
rynt. credit. part. 3. *cap.* 6. §. *Unic. num.* 19.
Molina *de Juſtit. & jur. tractat.* 2. *diſput.*
560. *num.* 15. Eſcobar. *de Ratiocin. cap.*
29 36. *num.* 6. Ideoque hinc haud eſt in-
ferendum ea, quæ ex diversâ causâ de-
bentur, cûm ſit quid diverſum com-
penſari non poſſe, quoniam ſupra ad-
ducta præjacto robore acriter ſuffulta
manent, ut in propoſito aſſeveravit
Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 15.
num. 16.
30 Nec refragatur Burſat. *in conſil.* 106.
num. 2. Quò Cavalcani ſententiam
conſectatur, quia quamvis ſententiæ
noſtræ opponi videatur; tamen contra-
rium ex ejus ſententiâ depromit Solis.
de Cenſib. lib. 4. *cap. unic. num.* 13. *verſic.*
Denique hoc. poſt med. Nam in caſu de
quo conſuluit Burſatus ex cauſis di-
verſis debita proficiſcebantur. Quippe
unum ex causâ gabellæ: alterum ex
cauſa cujuſdam prædii alienati orie-
bantur, ut quoque referunt Amat. *Re-*
ſolut. 17. *num.* 7. Berſan. *de Compenſat.*
cap. 2. *quæſt.* 15. *num.* 13. Quamobrem
interfuſis omnibus ſolerter inſpectis
certo certius eſt debitum ex unâ causâ
cum creditoe ex aliâ diversâ proficiſcen-
te optime compenſari poſſe.

SUMMARIUM

1 *Doli duplex genus eſt.*
2 *Dolus bonus qualis dicatur.*
3 *Doli boni definitio proponitur.*
4 *Medici interdum utuntur hoc bono dolo.*
5 *Dolus bonus adversùs hoſtes permittitur.*
6 *Dolus malus quid ſit.*
7 *Doli mali ſpecies quot ſint.*
8 *Effectus doli mali quot dicantur.*
9 *Doli etymologia unde oriatur.*
10 *Dolus derivatur à verbo græco delo.*
11 *Dolus à latinis dicitur à dolando.*
12 *Venenum malum & bonum in jure reperitur.*
13 *Conſilium malum & bonum etiam dicitur.*
14 *Dolus cum dolo compenſari poteſt.*
15 *Dolo malo ſi duo fecerint invicem non agunt de dolo, ſed fit ab utraque parte compenſatio.*
16 *Compenſatio in mutuis dolis locum habere poteſt.*
17 *Dolus dicitur delictum, quod cum delictis recte compenſari poteſt.*
18 *Ratio compenſationis inducendæ, tam militat in dolo, quàm in cæteris aliis cauſis, in quibus compenſatio locum aſſequitur.*
19 *Vitia qui aliorum punit, ſua prius corrigere debet.*
20 *Corrigere in alio quod in ſeipſo vigere cōſpicit abſurdum eſt.*
21 *Doctores ex quibus concluſio propoſita comprobatur traduntur.*
22 *Dolus cum dolo compenſari poteſt, etiam ſi dolus diverſo tempore fuerit commiſſus.*
23 *Compenſatio mutui doli circa eundem contractum commiſſi ex parte emptoris & venditoris locum habet.*
24 *Dolus cum dolo compenſatur quando actor dolo rei, & reus dolo actoris impeditus fuerit quominùs ad judicium veniret, ideoque neutri eorum Judex ſuccurrere debet.*
25 *Dolus cum dolo compenſatur, ſive circa idem, ſive circa diverſa verſetur, dummodo civiliter agatur.*
26 *Dolus cum dolo compenſatur non ſolum quando actor, & reus dolum commiſerunt;*

runt; ſed etiam quando unus dumtaxat commiſit dolum, & alter dicti doli eſt particeps: quippe dolus unius tunc compenſatur cum participatione ejuſdem doli ex parte alterius.

27 *Dolus cum dolo compenſari poteſt quamvis dolus circa diverſa commiſſus ſit: dummodò diverſi doli ita inter ſe connexi ſint, ut tendant ad eundem finem.*

28 *Dolus cum dolo non compenſatur, quando ille, qui replicat de dolo adverſarii tractat de lucro captando, excipiens verò de damno vitando.*

29 *Commodum ex malitia ſua nemo reportare debet.*

30 *Doli replicatio conceditur, quando actor agit de damno vitando; reus verò de lucro captando.*

31 *Doli replicatio, quando dolus actoris remaneret impunitus non conceditur.*

32 Expenduntur text. in l.2. & l.Mercalem. C. de condict. ob turp. cauſ.

33 Refertur ſpecies text. in l.2. §.Idem ait. ff. Ne quid in loc. public.

34 *Replicatio in mutuis dolis locum habere non poteſt.*

35 *Doli compenſatio admittitur, quando agitur de mutuo dolo per viam actionis & reconventionis.*

36 *Compenſatio in dolis refellitur, quando opponitur per viam replicationis adverſùs reum excipientem.*

37 *Replicatio actori tolli poteſt.*

38 *Compenſatio non admittitur in pari dolo, quando eſt melior conditio poſſidentis. Quippe tunc inanis eſt allegatio paris doli adverſùs reum.*

39 *Dolus cum dolo compenſari nequit, quando agitur criminaliter ad pœnam.*

40 *Reipublicæ intereſt delicta puniri.*

41 *Dolus cum dolo compenſationem non recipit, quando compenſatio eſt excluſiva pœnæ, vel confuſiva delicti.*

42 *Quod aliquando fallit.*

43 *Delicti cum delicto in præjudicium ejuſdem matrimonii commiſſi compenſatio optimè admitti poteſt.*

44 *Delictum cum delicto compenſari nequit, quando criminaliter agitur ad repellendam perſonam teſtis.*

45 *Dolus cum dolo compenſatur, quando agitur civiliter, quamvis dolus à duobus circa idem committatur.*

46 *Compenſatio non admittitur quando ſecundus dolus conſumeret primum.*

47 *Mora ultima nocet.*

48 *Dolus cum dolo compenſari non poteſt quando dolus committitur re integra.*

49 *Pax facta inter duos ſi ad invicem ipſam infringerint compenſatio locum habere poteſt.*

50 *Actor quando duo faciunt contra legem delinquendo non poteſt adverſùs reum excipientem replicare de dolo.*

51 *Paria delicta mutua compenſatione tolluntur.*

52 *Replicatio de lenocinio datur adverſùs maritum excipientem de dolo.*

53 *Replicatio non admittitur quando duo adverſùs legem crimen committunt.*

54 *Dolus cum dulo compenſatur, ſive circa idem, ſive circa diverſa commiſſi, ſi tamen ad eundem finem tendat.*

55 *Dolus cum dolo compenſatur, quando committitur inter emptorem, & venditorem circa eundem contractum.*

56 *Dolus cum dolo compenſari poteſt quando committitur à duobus tutoribus, vel curatoribus, ſi uterque dolus ad eundem finem tendat.*

57 *Clandeſtinum factum cum alio facto clãdeſtino compenſari poteſt.*

58 *Juſtus petitor non dicitur, qui prætendit intereſſe ex opere iniquo.*

59 *Spolium cum ſpolio quando compenſari non poſſit.*

60 *Legatus ſi doloſè ſe habeat dolus cum dolo compenſari poteſt.*

61 *Dolus adverſùs hoſtes permittitur.*

62 *Dolus unus cum altero dolo compenſatur.*

63 *Annibal hoſtes, quos Marte ſuperare non potuit dolis aggreſſus fuit.*

64 *Dolus in hoſtes non debet permitti.*

65 *Infidelitas unius cum infidelitate alterius compenſatur.*

66 *Fides apud veteres magna fuit.*

67 *Fides præponenda eſt Regnis.*

68 *Epitaphium Uladislai Regis Ungariæ.*

ARGU-

Digitized by Google

ARGUMENTUM.

Utrùm in mutuis Dolis locum ſibi aſciſcat compenſatio.

QUÆSTIO X.

1 DUplicẽ doli naturam dolus nomen obtegit, ac unico verbo biſaria ſignificatio lateſcit. Sed ut utriuſque doli eſſentiam eliciam, utque præceptum imiter Horatii. *lib.* 1. *Satyr.* 4.

Eſt operæ pretium duplicis pernoſcere juris
Naturam.

Non tædet diſtinctionem conjectam redauſpicari, aſſeverans genus doli du-
2 plex eſſe. Primum genus doli eſt dolus, quem veteres dolum bonum vocabant, & pro ſolertiâ ſumebant, præcipuè ſi adversùs hoſtem, latronemve quis machinatus eſſet text. *in l.* 1. *§. Non fuit. ff. de Dolo.* Unde reſpexit Virgilius. *lib.* 2. *Æneid.*

Quo molem hanc immanis equi ſtatuere? quis auctor?
Quidve petunt? quæ relligio? aut quæ machina belli?
Dixerat. Ille dolis inſtructus, & arte Pelaſga
Suſtulit exutas vinclis ad ſidera palmas.

3 Definitur enim dolus bonus, quod ſit ſeipſum, vel alterũ ſeu proprias res, vel alienas juvandi causâ invẽta ſimulatio tex. *in d. l.* 1. *§. Nõ fuit. ff. de Dolo.* Et de hoc dolo bono agunt Bart. & Angel. *in præd. l.* 1. *§. Non fuit.* Gloſſ. *in cap.* 1. *De eo, quod metus cauſ.* Azo. *in Summa C. de Dol.* Socin. *in cap. Si quis. num.* 4. *de Homicid.* Dec. *in l. Ea eſt natura. ff. de Reg. jur.* Felin. *in cap. Aſſertc. de Præſumpt.* Bargal. *de Dolo. lib.* 1. *cap.* 3: Jaſo. *in l. Mora. num.* 4. *ff. Solut. matrim.* Abb. *in cap. In natura. num.* 70. *de Sepultur.* Bart. *in Authentic. Ingreſſi. num.* 22. *C. de Sacroſanct. Eccleſ.* Imola. *in l. Captatoria. ff. de Hæred. inſtit.* Pariſ. *conſil.* 67. *num.* 28. *vol.* 3. Bened. *in cap. Raynutius. de Teſtament.* Et ex hâc ſimulatione, quam dolum bonum appellamus apparet noſtra ſæpè, & aliena in tutò collocari, quod indicavit Bald. *in l.* 1. *§. Dolum malum. ff. de Dol.* his Carminibus.

Tutiùs, ut agerent laici, ſub imagine Romam,
Fas fuit, ut ſinerent luxuriare Comam.

Medici etiam aliquando utuntur hoc 4
dolo bono juxta Lucretium. *lib.* 1. *ad finem.*

Sed veluti pueris abſynthia tetra medentes
Cum dare conantur, prius oras pocula circùm
Contingunt mellis dulci flavoque liquore.

Adversùs hoſtes permittitur dolus, ſeu 5
machinatio, ut apparet ex text. *in l.* 1. *§. Non fuit. ff. de Dol. mal.* Cui textui opitulatur id, quod ille maximus Theucrorum Ductor per alterius dolum ſuccumbenti promiſſum diffitetur præmium, & concedit illi, qui minimè virtute propriâ, ſed alienâ malitiâ vicerat, ut Latinorum Poëtarum Princeps præcinuit Virgil. *lib.* 5. *Æneid.*

Emicat Euryalus, & munere victor amici
Prima tenet, plauſuque volat fremituque ſecundo
Poſt Elymus ſubit, & nunc tertia palma Diores.
Hic totum caveæ conſeſſum ingentis, & ora
Prima patrum magnis Salius clamoribus implet;
Ereptumque dolo reddi ſibi poſcit honorem.

Secũdus quidèm dolus eſt ille, quem 6
dolum malum appellamus; qui definitur, quod ſit omnis fallacia, calliditas, machinatiove ad circumveniendum, fallendum, decipiendumque alterum adhibita text. *in l.* 1. *§. Dolum malum. ff. de Dolo mal.* De quo hujuſmodi Virgil. *lib.* 1. *Æneid.*

Ne qua ſcire dolos, mediuſve occurrere poſſit

Tu

Tu faciem illius noctem non amplius unam
Falle dolo.

Doli autem mali non unum erat apud antiquos ſymbolum, ſed plura: ſive mavis dicere hyeroglyphica, quæ ex literarum monumentis uſque ad hæc tempora pervenerunt, nempe Scorpio terreſtris. Unde Senarius Nicandri.

Scorpius inſidias, parva ſub cute tendit.

7 Species autem doli mali ſunt calumnia, prævaricatio, tergiverſatio, & cavillatio. Calumniari eſt falſa crimina intendere: prævaricare verò abſcōdere; tergiverſari in univerſum ab accuſatione deſiſtere text. *in l. 1. in princip. & in §. 1. ff. Ad Senatuſconſult. Turpillian.* text. *in l. 1. ff. de Prævaricat.* text. *in l. Si calumniatur. ff. de Verb. ſignif.* Cavillari eſt falſis diſputationibus imponere, ut ab evidenter veris per breviſſimas mutationes diſputatio ad ea, quæ evidenter falſa ſunt perducatur text. *in l. Ea eſt natura. ff. de Reg. jur.* text. *in l. Qui quadringenta. ff. ad Leg. falcid.*

8 Effectus autem doli mali quatuor potiſſimè enumerantur. Primus omnis dolus malus legitimis probatus indiciis eſt famoſus, vel ſaltem apud bonos viros irrogat infamiam text. *in l. 1. ff. de His qui notant. infam.* De dolo ait Julianus, & fraude ſuo nomine damnatus pactusve erit text. *in l. penult. C. de Interd. inter matr. pupill. & tutor.* Et ſic intelligendus eſt text. *in l. 2. ff. de Crimin. Stellionat.* Secundus contractus bonæ fidei per dolum præcedentem ipſo jure viciatur text. *in l Et eleganter. ff. de Dolo mal.* text. *in l. Bona fides. ff. de Depoſit.* Stricti verò juris per exceptionem reſcinditur text. *in l. penult. C. de Inutilib. ſtipulat.* Tertius dolus malus nonnunquam infringit, ac eludit privilegium text. *in l. 2. §. Verba itaque. ff. ad Senatus Conſult. Vellejan.* Frauſenim nemini patrocinari debet, ſed punienda text. *in l. Verum eſt. §. Tempus autem. ff. pro Soc.* text. *in l. Tranſactioni. C. de Tranſaction.* Quartus nullum genus mali eſt, quod majorem humanæ ſocietati peſtem inferat, quàm dolus malus, ut patet ex Cicer. *lib. 1. Offic. Semper autem*, ait, *in fidem quid ſenſeris, non quid dixeris cogitandum.* Et paulò poſt: *Cum autem duobus modis, ideſt, aut vi, aut fraude fiat injuria; fraus quaſi Vulpeculæ, vis Leonis videtur. Utrumque alieniſſimum ab homine, ſed fraus odio digna majore. Totius injuſtitiæ nulla capitalior eſt, quàm eorum qui tum cùm maximè fallunt, id agunt, ut viri boni eſſe videantur.* Doli capaces jure Pontificio cenſentur ſeptennio majores. Noſtro verò jure maſculi decem annos, ac ſex menſes nati. Fœminę quibus ad novem ætatis annos ſemeſtre acceſſit, tunc enim pubertati adjungi exiſtimantur text. *in l. Impuberem. ff. de Furt.*

Etymon autem doli oritur ex voce græcâ deductâ à verbo *Deo*, quod ligare ſignificat, propterea quod homines inducti dolo ſæpè ligantur obligationem aliquam ſuſcipientes. 9

Profluxit quoque ab alio verbo græco *Delo*, quod importat allicere, veluti eſcâ quadam capere. Capeſſuntur enim qui dolo decipiuntur cum capti dicantur, qui dolo circumveniuntur text. *in l. 3. §. Ergo.* text. *in l. Verum. §. Sciendum. ff. de Minorib.* text. *in l Quæro. ff. de Act. empt.* Quod etiam oſtendit Virgil. *lib. 2. Æneid.* 10

Talibus inſidiis perjurique arte Sinonis
Credita res, captique dolis, lacrymiſque locati.

Hoc ipſum ingente dulcedine, nimioque melo expreſſit dulciſſimus Ovid *in Epiſtol. Cydip. ad Acont.*

Verba quid exultas, tua ſi mihi verba dederunt
Sumque parum prudens, capta puella dolis.

Latinè dolus dictus eſt à verbo dolos, ſicuti à verbo græco Theophilos eruitur latinè Theophilus. Nonnulli dolum à dolando dictum eſſe rentur, hoc eſt diminuere, quia dolare pro diminuere ponitur, ut apud fabros quum materiæ cōplanatur aſperitas; hinc dolatus, ideſt levigatus, ſeu diminutus dicitur, quod poteſt depromi ex Juvenal. *Satyr. 12.* 11

I, nunc, & ventis animam committe dolato
Confiſus ligno.

Digitized by Google

Inde Dolones, ideſt Virgæ, ſive Conti, in quibus tamquam in Vaginis pugiones deliteſcunt dicti à fallendo, quòd decipiant ferro, eum ſpeciem ligni præſeferant, ut dixit Sueton. *in Claud.cap.* 13. ibi: *Reperti ſunt equeſtris ordinis, duo cum dolone, ac venatorio cultro.* Idem cecinit Virgil. *in Æneid.lib.7.*

Pila manu, ſævoſque gerunt in bella dolones.

Et apparet ex text. *in l.53. §.Poſt. ff.ad Leg.Aquil.* ibi: *Illi flagello, quod habebat in quo dolon inerat verberare tabernariorũ cœperat.* Doloſum Taurum, quando Jupiter ſurripuit Europam vocavit Horat. *lib.3.Carmin.*

Sic Euterpe niveum doloſo
Credit Tauro latus.

Et doloſum cinerem nuncupat idem Horat. *lib.2.carmin.od.*1.

Periculoſæ plenum opus aleæ
Tractas incedis per ignes.
Suppoſitos cineri doloſo.

12 Hæc autem doli ſejunctio non ſolùm authoritate probatur; ſed etiam exemplis, & rationibus confirmatur. Nam in jure noſtro bonum, & malum venenum dicitur text. *in l.Qui venenum.ff.de Verbor.ſignif.* Medicamina tamen venená ſunt, & apud Græcos tam medicamenta, quàm quæ nocent hoc nomine continentur, ut apparet ex Poëtarum Græcorum Principe Homero.

Commoda conſulte medica compoſta ſub arte,
Multa legens Pharia, Solers tellure venena
Noxia permixtim, carpens quoque commoda multa.

13 Huic profectò aſſertioni ſuffragantur text. *in l.2.ff ad Leg.Aquil.* text. *in l.Quod ſæpè. §.Qui veneni mali, ff.de Contrah.empt.* text. *in l.4.§.1.ff.Famil. erciſc.* Et in jure conſilium bonum & malum invenitur text. *in l.1 ff.de Servo corrupt.* text. *in l.Sæpè. ff.de Verb.ſignif.* Unde factus eſt locus adagio.

Malum conſilium conſultori peſſimum.

Et in eos ſolitum uſurpari, quorum in capite flectit, quod aliis perperam conſulerunt quemadmodum accidiſſe Lupo Græcus Apologo non invenuſtus memorat; à quo fateor proverbii originem quidèm fluxiſſe; & Plutarchus refert carmen hoc.

Damna parans aliis, proprio parat epati damna.

Idem ferè eſt, quod circumfertur in auguriis bonarum, & malarum avium, quum rem fæliciter aut ſecus ſignificamus ab augurum obſervatione ſumptum. Quippe ut canit Horat. *in Odiis.*

Mala ſoluta navis exit alite.

Hoc namque de dolo interfuſum ſe- 14
quitur diſputationis cardo, cui equidèm affirmativè reſpondere oportet, nimirum in mutuis dolis compenſatio locum ſibi aſciſcere, quam concluſionem ſequuntur ac tuentur Zanger. *de Except.part.3.cap.8. num* 85. Treutler. *Selectar.diſputat.vol.1. diſput.25. theſi.9. lit.A.* Weſſembec. *Paratitl.lib.16. digeſt. tit.2. num.5.* Tepat. *Variar.ſentent. tit.* 160. *cap.3.* Salzed. *Comment. in l.16. tit.* 1. *lib.4. novæ recollect. gloſſ.27. num.16.* Beſold. *de Jur.belli.cap.5.num.11.* Coſtal. *part.3.adverſar. ex lib.16.pandect. in l.Si ambo. tit.de Compenſat.* Hothoman. *lib.* 16. *epitom.tit.2 num.5.* Tyndar. *de Compenſat.art.5.num.30.* Abb. *in cap.Cum te. num.25. de Sentent.& re judic. & in cap.* 1. *num.1.de Injur.* Decian *Tractat.criminal.lib.3. cap.33. num.1.* Belviſ. *Prax. lib.* 1. *cap.3.num.20.& 21.* Marſil. *ſingul.234.* Socin. *reg.86.* Cardoſ. *Prax.verbo Delictum. num.37.* Farinac. *Fragment. criminal, lit.D. num.110. part.1.* Pacian. *de Probationib. lib.1. cap.59. num.17.* Barboſ. *in l Viro, atque uxore 40. ff. Solut. matrim.* Bargal. *de Dolo. lib. 6. reg.15. num.1.* Medic. *Opuſcul. de Compenſat. quæſt.37. part.1.* Pariſ. *in cap. Dilecti. num.35.de Except.* Berſan. *de Compenſat. cap.2. quæſt.27. num.1.* Barboſ. cum ibi relatis in *l. Si conſtat. 4. num 20. C.de Compenſat.* Niger. *de Except. cap.13.§.* 18. Cyriac. *controv.191.& 197.* Gregor. *ſyntagmat.jur.lib.21.cap 13.num.13.*

Hujus concluſionis fundamentum 15
eſt text. *in l.Si duo. 37. ff de Dolo malo.* Ubi ſi duo dolo malo fecerint invicem de dolo non agunt; ſed fit ab utraque parte compenſatio, ut ſubdit Gloſſa cujus textus diſpoſitio comprobatur ex text. *in l.Domum ff.de Contrah.empt.*

Secundùm text. *in l.final. §.penult.ff.* 16
de-

Digitized by Google

ff. de eo, per quem factum erit. Ubi doli meritò admittitur compenſatio ibi: *Ab utraque parte dolum cum dolo compenſando*. Cum cæteris concordantibus.

17 Quamquam hujuſmodi concluſio jure præfulciatur expreſſo, ut ex ſupra panſis explendeſcit; nihilominus tamen ejus aſſertio quadruplice ratione nixatur, quarũ prima eſt, quia dolus dicitur delictum Jaſo. & Gomez. *in §. Si quis in fraudem. Inſtitut. de Act*. Sed delicta cũ delictis compenſantur text. *in l. Si ambo. ff. de Compenſat.* text. *in l. Cum proponas. C. de pact.* text. *in l. Viro atque uxore. ff. Solut. matrim.* Hujus ratio rationis eſt, quia compenſatio æquitate nititur text. *in l. 3. & l. In rem ſuam. ff. de Compenſat.* Sed æquiſſimum eſt, ut quis creditorem eundemque debitorem ſuum petentem ſummovere poſſit, ſi paratus ſit compenſare text. *in l. Unuſquiſque. ff. de Compenſat.* Igitur &c.

18 Secunda, quia eadem ratio quare in cæteris negotiis inducta eſt compenſatio, in doli compenſatione equidèm militat, quia noſtra potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere text. *in l. 2. ff. de Compenſat.* Vel quia vim ſolutionis habet text. *in l. Debitor. ff. Qui potior. in pign. hab.* Et facit, ut videar à re accepiſſe, quod mihi debes: & tibi tradere quod debeo, quaſi fictione brevis manus. Hæc autem obtinent in dolo, quando pecuniariè agitur.

19 Tertia eſt moralis, quia vitia, qui aliorum punit ſua priùs corrigere debet text. *in cap. Qui ſine 3. quæſt. 9.* Nam nemini congruit, nullumque decet crimen proprium ipſius in alios corripere, nec arguere, ut extollit adversùs Verrem Cicero. *Legem ſibi dicant innocentiæ, continentiæ, virtutumque omnium, qui ab altero rationem vitæ repoſcunt, nec ferendus eſt ille, qui in altero vitium reprehendit, quod in eo ipſo deprehenditur.*

20 Quarta denique ratio ſubnecti poteſt ex Evangelio, ubi Chriſtus Dominus noſter iis, qui apud ſe adulteram accerſebant dixit: *Qui ſine peccato eſt veſtrum primus in eam lapidem mittat. Cap. Qui ſine 3. quæſt. 7.* Quia dedecet ſatiſque abſurdum eſt, ut latro latronem, adulter adulterum increpet ac cohibeat, ut habetur in text. *in l. Si uxor. §. Judex. ff. Ad leg. Jul. de adulter.* text. *in l. In arenam. §. final. C. de Inoffic. teſtament.* Nemo enim poteſt alium corrigere, qui tacitus eadem commiſiſſe reſpondeat *cap. Judicet 3. quæſt. 7. cap. Eſto diſtinct. 95. cap. 1. 22. quæſt. 6.* Unde idem divino imbutus afflatu redarguens nobis improperat Apoſtolus *ad Romanos Epiſtol. 2.* inquiens: *Qui prædicas non furandum: furaris? Qui dicis non mæchandum: mecharis? Qui abominaris Idola: ſacrilegium facis? Qui in lege gloriaris: per prævaricationem legis Deum inhonoras?* Quamobrem Seneca. *de Ira. lib. 2. cap. 28.* Dixit, quod pudicitiam ſervorum ſuorum attentari non vult, qui non pepercit ſuæ. Aliena vitia in oculis habemus à tergo noſtra ſunt. Inde eſt quod tẽpeſtiva filii convivia pater deterior filio caſtigat. Nihil alienæ luxuriæ ignoſcit, qui nihil ſuæ negavit; & homicidæ tyrannus iraſcitur, & punit furta ſacrilegus. Hoc ipſum comit, & ornat Caſſiod. *lib. 1. Var. epiſtol. 4. Facilis eſt recti perſuaſos innocens Judex, ſub cujus prædicabili converſatione pudet mores probabiles non habere. Quis enim vereatur ſcelus, cujus in ſuggeſtu gremii complicem vidit?*

Non tantùm ſupra relatis concluſio noſtra ſuffulcitur. Nam eam quoque, præter eos, quos paulò ante retulimus conſectantur & amplectuntur Gloſſ. *in l. Si duo. ff. de Dolo.* Gloſſ. *in cap. Dilecti. de except.* Gloſſ. *in l. final. §. penult. ff. de Eo per quem factum erit.* Gloſſ. *in l. 4. §. Marcellus. ff. de Except. doli.* Dyn. *in cap. In pari. de Reg. jur. in 6.* Bart. Bald. Rom. & alij *in l. Cum mulier. ff. Solut. matrim.* Butr. *in cap. Cum dilecti. num. 21. de his quæ vi metuſve cauſ. fiunt. & in cap. dilecti. de except.* Bargal. *de Dolo. lib. 6. reg. 15. num. 7.* Barboſa. *in l. Viro atque uxore. ff. Solut. matrim.* Angel. *in §. Sequitur 22. Inſtitut. de Except.* Bald. *in l. Si ambo 10. ff. de Compenſat. & in ſua Margarit. verbo. dolus.* Cyriac. *controv. 197. num. 25. & 26.* Speculat. *tit. de Except. §. final.* Socin. *in cap. Intelleximus. de Adulter.* Jaſo. *in l. In tranſactione. C. de Tranſact. & l. In arenam. C. de Inoffic. teſtam.* 21

Alberic.de Statut. quæſt.176. Medic.de
Compenſat.quæſt.37.part.1.
22 Ampliatur 1.Noſtra principalis con-
cluſio,ut dolus cum dolo compenſetur
quamvis diverſo tempore dolus fuerit
commiſſus text.in cap.Intelleximus. de
Adulter. Quam ampliationem quoque
ſectantur Aretin.in §.1.num.23.Inſtitut.
de Except.Alberic.in l.Si ambo.ff.de Com-
penſat. Pacian.de Probationib.lib.1. cap.
59. num.2.Imol.in l.Cum mulier.num.51.
ff.Solut.matrim. Abb.in dicto cap.Intelle-
ximus.de Adulter. Medic.de Compenſat.
quæſt.37. num.6. part.1. Bargal.de Dolo.
lib.6. reg.15.num.46. Farinac.Fragment.
criminal.lit.D.num.113.part.1.
23 Huic enim ampliationi opitulatur
text. in l. Domum. §.final. ff.de Contrab.
empt.Ubi admittitur compenſatio mu-
tui doli circa eundem contractum com-
24 miſſi ex parte emptoris, & venditoris.
Cui ſuffragatur text.in l.Si in emptione.
§.Item ſi emptor.ff.de Contrab.empt.Quò
ſi venditor, emptorque ſciunt id quod
venditur eſſe furtivum à neutrâ parte
obligatio contrahitur.Congruit text.in
l.final.§.Sed ſi ſtipulator.ff.De eo per quem
factum erit.Ubi ſi actor dolo rei,& reus
dolo actoris impeditus fuerit,quominus
ad judicium veniret neutri eorum Præ-
tor ſuccurrere debebit; ſed ab utraque
parte dolus cum dolo compenſatur.
25 Ampliatur 2. Nam quando civiliter
agitur,ſive dolus ſit circa idē,ſive circa
diverſa compēſatio ſemper admittitur,
ut tradunt Abb. in cap.Intelleximus. de
Adulter. Belviſ.Prax. criminal. lib.1.cap.
3. num.21.Medic.de Compenſat.quæſt.37.
num.6. part.1. Farinac.Fragment. crimi-
nal. lit.D. num.114. part.1. Tyndar. de
Compenſat.art.5.num.30.
26 Ampliatur 3. Ut non ſolùm proce-
dat quùm actor,& reus dolum patra-
vêre,ſed etiam quando unus dumtaxat
commiſit dolum, & alter eſt particeps
cōſciuſque dicti doli.Unius enim dolus
compenſatur cum participatione ejuſ-
dem doli ex parte alterius text. in l.Ex
facto. ff.de Negot.geſt. & ibi Bald. in 5.
notab. Paul.de Caſtr.in 3.notab. Farinac.
Fragment.criminal.lit.D.num.123.par.1.
Pacian. de Probat. lib.1. cap.59. num.7.
Hæc ampliatio niti poteſt text.in l.1.§.
Planè ſi ex dolo.ff.de Tutel.& rationib.di-
ſtrab. Ubi quamvis tutor à contutore
repetere poſſit, quod ſolvit pro eo: hoc
tamen non procedit, quando dolus ab
utroque committitur: nam tunc dolus
unius compenſatur cum dolo alterius.
Ampliatur 4. Ut dolus cum dolo 27
compenſetur, licèt dolus circa diverſa
commiſſus fuerit,dummodò diverſi do-
li ita inter ſe connexi ſint, ut tendant
ad eundem finem text. in l.Domum.l.Si
in emptione. §.Nam ſi emptor. ff.de Con-
trab.empt..text. in l.final. §.penult.ff.de
Eo per quem factum erit.tex.in l.Ex facto.
ff.de Neg.geſt. text.in l.1. §.Nunc tracte-
mus. ff.de Tutel.& rationib.diſtrab.Quod
etiam inſectantur Decian. in Tractat.
criminal.lib.3. cap.33. num.3. & 12. Pa-
cian.de Probationib.lib.1.cap.59 num.37.
Bargal.de Dolo. lib.6.reg.15. num.26. Fa-
rinac.Fragment.criminal. lit.D.num.113
part.1.
Limitatur 1.Quando is,qui replicat 28
de dolo adverſarii tractat de lucro ca-
ptando, & is qui excipit de damno vi-
tando. Quippe tunc non admittitur
compenſatio text. in l.Apud Celſum. §.
Marcellus. ff.de Dolo except. Ut ample-
ctuntur Jacob.de Arena.in l.Viro atque
uxore. ff.Solut. matrim. Medic. de Com-
penſat. quæſt.37. num.9. part.1. Bargal.
de Dolo. lib.6. reg.15.num.16. Imol. in l.
Cum mulier. num.52.ff.Solut.matrim. Ri-
minald. Sen. conſil.274. num.29. Socin.
in cap.final. de Adulter. Speculat.in §.fi-
nal, num.2.de Except. Barboſa. in l.Viro
atque uxore. num.21. ff Solut, matrimon.
Abb. in cap.Dilecti. num.7. de Except.
Roman.in l.Cum mulier. num.89. ff.So-
lut.matim.Cyriac.controverſ.191.num.8.
Ancharan.in cap.Intelleximus.num.9. de
Adulter. Pacian.de Probat.lib.1. cap.59.
num.17.Berſan.de Compenſationib.cap.2.
quæſt.27. num.7. Bart. in l.Viro atque
uxore.num 3. & in l.Cum mulier. num.3.
ff.Solut.matrim. Aſſerens quod quando 29
actor agit de lucro captando, & reus
de damno vitando, tunc adversùs doli
exceptionem non conceditur actori do-
li replicatio, nè actor replicans ex ſuâ
malitiâ commodum reportare videa-
tur text.in l.In fundo. ff.de Rei vindicat.
text. in l.Itaque Fullo. ff.de Furt.text.in
cap.

30 *cap.Cognoſcentes. de Conſtitut.* Unde per contrarium, ſi actor agat de damno vitando, ut quia rei ſuæ petit reſtitutionem: reus verò agat de lucro captando, ut quia indebitè rem alienam poſtulet, adverſùs doli exceptionem conceditur doli replicatio tex.*in l.Mulier* 49.*ff.Solut. matrim.* Prout tuentur Paul.de Caſtr. *in l.Viro atque uxore.num.*5. Vincēt.*num.* 8.*ff.Solut.matrim.* Panormitan.*in cap.penult.num.*8.*extra.de Adulter.*Dec.*in cap. Dilecti. num.*17.*extra.de Except.*

31 Sed hæc reſolutio vera non eſt. Nam text. *in dicta l.Apud Celſum. §.Marcellus. ff.de Except.doli.* Eâ ratione nititur, quod ſi adverſùs excipientem de dolo concederetur doli replicatio actoris dolus remaneret impunitus, & ei lucrum afferret. Reus dumtaxat maneret punitus, & pœnâ affectus, quod in pari crimine Juriſcōſultus putat abſurdum text.*in l.Viro atque uxore. ff.Solut.matrimon.* text.*in l.2.ff.Ne quis eum.* text. *in l. Cum proponas. C.de Pact.* Quæ ratio generaliter concludit, ſive actor agat de lucro captando, ſive de damno vitando.

32 Verum enim verò adverſùs Bartolum urget difficultas tex.*in l.2.& l.Mercalem.C.de Condict. ob turp. cauſ.* Nam ibi actor res ſuas condicebat quamobrem agebat de damno vitando: reus autem agebat de lucro captando; dum retinere cupiebat res datas ob turpē cauſam: & tamen adverſùs excipientem, quod ex turpi causâ datum eſt non habet locum replicatio, quòd ex eadem turpi causâ reus receperit, ut affectantur Bald.*in Rubric.num.*30. *ad finem. C. de Fide inſtrument.* Jaſo.*in §.In bonæ fidei. num.*81.*in fine. Inſtitut.de Act.* Ideo illa jura apertè confundunt Bartoli traditionem; quibus minimè ſatisfacit idem Bart.*in l.Cum mulier. num.*2.*ff.Solut.matrim.*

33 Bartolo denique refragatur text.*in l. 2. §.Idem ait. ff. Ne quid in loco publico.* Ubi qui volebat impedire ædificantem in publico de novo agebat de damno, ne ſcilicet ædibus præjudicaretur, quas jam ædificatas habebat in publico: & de novo ædificans agebat de lucro; & tamen de novo ædificans actorem repellit oppoſitâ exceptione, quod & ille etiam in publico injuſtè ædificaverat. Neque adverſùs hanc exceptionem actori conceditur replicatio de mutuo delicto, ut teſtatur Bald.*conſil.*463.*num.* 3.*ad fin.lib.*4.

Sed animadvertendum eſt, quod in 34 *dicta l.Apud Celſum. §.Marcellus. ff.de Except.dol.* Dolus intervenit ex utrâque parte, ut ex prædicto textu colligitur, & notat Bald.*in cap.A nobis. num.*5. *de Except.* Quare in dolo mutuo videbatur admittenda doli replicatio juxta text. *in l.final. §.penult. ff.de Eo per quem factum erit.* text. *in l.Dolo. ff.de Dolo.* text. *in l.Domum* 57.*ff. de Contrab. empt.* Cujus tamen contrarium præſupponit *dictus §.Marcellus.*

Aſt aſſeverandum eſt, quod aut agi- 35 tur de mutuo dolo per viam actionis, & reconventionis, & admittitur doli mali compenſatio, quia tunc ceſſat ratio dicti §.*Marcellus.* Cum utrumque delictum prædicto modo puniatur. Si verò non agatur de mutuo dolo modo prædicto; ſed actor agat actione ex contractu, & reus excipiat de dolo actoris, non poterit actor replicare de dolo ipſius rei, ne ſequatur abſurdum expreſſum in *dicta l.Apud Celſum. §.Marcellus. ff.de Doli except.*

Limitatur 2. Quando compenſatio 36 opponitur per viam replicationis adverſùs reum excipientem. Nam tunc non eſt admittenda text. *in cap. Dilecti. de Exception.*text. *in l.Cum per delictum. ff. de Reg. jur.* Ut auſpicantur Farinac. *Fragment.criminal.lit.D. num.*134.*part.* 1. Decian.*Tractat.criminal. lib.*3.*cap.*33. *num.*8.Berſan.*de Compenſat.cap.*2.*quæſt.* 27.*n.*6. Cyriac.*controv.*191.*n.* 7. Veluti Si reus conventus ex contractu excipiat de dolo: actor quoque velit replicare de dolo ipſius rei, ut compenſetur cum dolo de quo excipit. Nam ſi compenſatio admitteretur ſequeretur abſurdum Barboſa.*in l.Viro atque uxore. num.*22. *ff.Solut.matrim.* Ratio autem compenſationis excludendæ eſt, quia exceptio tendit ad defenſionem, quæ nemini dènegatur text. *in cap.Cum inter de Except.*Secus eſt in replicatione, quæ 37 actori tolli poteſt Farinac. *Fragment. cri-*

*criminal.lit.D. num.*134. *part.*1. & Scri-
bentes *in l.Cum mulier. ff.Solut. matrim.*
38 Limitatur 3. In pari dolo ubi
melior eſt conditio poſſidentis, & ſic
inauis eſt allegatio paris doli contra
reum text.*in l.Cum par* 136.*ff.de Regul.
jur.* text.*in l.Si ob turpem* 7.*ff.de Condict.
ob turp.cauſ.*text.*in l.*2.*C.eod.*text. *in cap.
In pari* 95. *de Reg.jur. in* 6. Et referunt
Corn. *cõſil.*325.*col.*5.*n.*1.*vol.*1. Pacian.*de
Probationib.lib.*1.*cap.*59.*num.*20. Cyriac.
*controverſ.*191. *num.*9. Riminald. Sen.
*conſil.*274.*num.*29. Bart.*in l.Cum mulier.
num.*3. Roman.*num.*89.*ff.Solut. matrim.*
Alex.de Nevo. *in cap.Dilecti. num.*18.*de
Except.*
39 Limitatur 4. Quoties agitur crimi-
naliter, & ad pœnam. Nam tunc non
habet locum compenſatio Innoc. *in
cap.Sicut. de Jur. jurand.* Socin. *reg.*86.
*fallent.*2. Bargal. *de Dolo. lib.*6. *reg.*15.
*num.*14.*&* 15.Medic.*de Compenſat.quæſt.*
34.*num.*3.*& quæſt.*37.*num.*1.Alex.*conſil.*
119.*num.*7. *lib.*7. Berſan. *de Compenſat.
cap.*2. *quæſt.*25. *num.*4. Farinac. *Frag-
ment.criminal.lit.D.num.*139.*& num.*112
*part.*1. Zanger. *de Except. part.*3. *cap.*8.
num. 88. Tyndar. *de Compenſat. art.* 5.
*num.*34. Niger.*de Except. cap.*13. *§.*17.
40 *num.*10. Aliàs delicta remanerent im-
punita, quod non eſt dicendum; maxi-
mè cum Reipublicæ interſit delicta pu-
niri text *in l.Ita vulneratus. §.Quod ſi
quis. ff.ad Leg.Aquil.* text. *in l.Licitatio.
§.Quod illiciti. ff.de Publican.* text. *in l.
Congruit* 13.*ff.de Offic. præſid.* text. *in l.
Stichum. §.Tametſi. ff.de Solut.* text.*in
l Irrefragabili.§.Cæterum.de Offic. ordin.*
& Quintil.*lib.*2.*Orator.cap.*7.Inquit.*Et
ſic pœnas ſcelerum expectare fas non eſt,
propè eſt,ut ſcelera ipſa permiſſa ſunt.* Un-
de rectè Horat.*lib.*1. *Epiſtol.*16.

Oderunt peccare boni virtutis amore
Tu nihil admittes in te formidine pœnæ.

41 Limitatur 5. Ut dolus cum dolo com-
penſetur, quando compenſatio eſt ex-
cluſiva pœnæ, vel confuſiva delicti tex.
in l.Ex lege Julia 2.*§.Extraneus.ff.ad Leg.
Jul.de adulter.* Ubi de adulterio accuſa-
tus, ſi dixerit ſe mariti lenonem fuiſſe,
non admittitur delictorum compenſa-
tio.Conferunt text.*in l.Is qui reus. ff.de
Public.judic.* text.*in l.*1. *C.Qui accuſare
non poſſunt. Cap.Neganda* 3. *quæſt.ultim.*
Nonnunquam verò admittitur com- 42
penſatio excluſiva perſonæ accuſantis,
ut eſt caſus in *l.Cum mulier.ff.Solut.ma-
trim.* Ubi maritus excluditur compen-
ſatione lenocinii ab accuſatore adulte-
rii.Cui opitulantur text.*in l.Si maritus.
§.Præſcriptiones.ff.ad Leg.Jul.de Adulter.*
text *in l.Si filium.C.de Liberal.cauſ.*text.
in l.Qui accuſare. ff.de Accuſat. text.*in
l.Ita nobis. C.ad Leg.Jul.de Adulter.*

Quando verò nec civiliter, nec cri- 43
minaliter agitur; ſed mixtè, videlicet ſi
ad thori ſeparationem occaſione facti
adulterii inter conjuges tractetur, ut in
cap.Tuæ. ad finem. de Procuratorib. Ubi
delicti cum delicto in præjudicium
ejuſdem matrimonii commiſſi concedi-
tur compenſatio text.*in cap.Significaſti.*
text.*in cap.Ex literis. de Divortiis.*text.
*in cap.Intelleximus. & cap.final. extra.
de Adulter.*Si verò ad repellendam per- 44
ſonam teſtis criminaliter agatur, non
datur compenſatio delicti cum delicto
per plures commiſſi text.*in l.final.C.de
Accuſat.* text. *in l.final. C.de Malefic. &
mathem.* text.*in l.final. ff.de Quæſtionib.*
text.*in l.*1.*§.Cum quis latrones.ff.de Con-
feſſ.* text.*in cap.*1.*de Except.* text. *in cap.
final.de Teſtibus.*Quum de dolo civiliter 45
agitur, ſi dolus à duobus circa idem
committitur fiet compenſatio; & ita
adversùs doli exceptionem datur repli-
catio text.*in l.Cum mulier.* & *l.Viro at-
que uxore. ff.Solut.matrim.*

Hoc nou habet locum in caſu de quo 46
text.*in cap.Dilecti. de Except.* text.*in l.
Quia fruſtra. de Uſur.* Nec etiam quan-
do ſecundus dolus conſumeret pri-
mum.Quippe tunc de conſumpto dolo
non poteſt opponi exceptio, nec com-
penſatio admitti; videlicet ſi ego te ſpo-
liavi de poſſeſſione tui fundi. Tu dein-
ceps ex intervallo ſpolias, tũc competit
mihi interdictũ unde vi: nec licet obji-
cere compenſationem de primo ſpolio,
quoniam ille dolus eſt conſumptus per
tuum ex ſecundo ſpolio text. *in l.Qui
poſſeſſionem. ff.de Vi & vi armat.*Verum 47
ſi me extemplò ſpoliares locum ha-
beret compenſatio, ſiquidem primus
dolus non eſſet conſumptus; & hoc
quoque obtinet in morâ. Nam ſi ab
utro-

utroque contrahente mora ſit commiſ-
ſa, ultima mora nocet text. *in l.Illud* 17.
ff. de Pericul.& commod.rei vend. text. *in*
l.Si mora. & l.Semel mora. ff.Solut. ma-
trim. text. *in l.Cum prætor. §.Si aliquan-*
do. ff.de Nov.oper.nunc. text. *in l.Et ſi per*
emptorem 53. *ff.de Act.empt.* text. *in l.Si*
ſervum 91. *§.Sequitur. ff.de Verb.obligat.*
Et de eâ non datur exceptio adversùs
moram priorem, atque ita moræ cum
morâ non ſit compenſatio text. *in l.Cel-*
ſus. §.final ff.de Arbitr. text. *in l.Interdum*
ff.de Verb.oblig. text. *in l. Qui decem.ff.de*
Solut.
48 Si hinc inde dolus committatur re non
integrâ, videlicet ſi ventum eſt ad exe-
quutionem facti, ideſt ad ſolutionem
diverſorum delictorum, quamvis ad
idem tendant non admittitur compen-
ſatio text. *in l.3. & l Ob turpem cauſam.*
ff.de Condict.ob turpem cauſam. text. *in l.*
final. ff.de Condict ſine cauſ. text. *in l.In*
pari. ff.de Reg.jur. text. *in l.Si Procura-*
tor. ff.de Except. doli. Quibus definitur
eum qui turpiter dedit, juvari turpitu-
dinis replicatione. Quippe jam ſequuta
eſt traditio rei turpiter promiſſæ. Si
verò diverſa ſunt facta ad diſſolutionē
ejuſdem obligationis turpiter tenden-
tia conceditur compenſatio juxta text.
in cap.Conſtitutus. extra.de pœnis. Cujus
49 exemplum eſt in pace inter me, & Ti-
tium cum adjectione pœnę ſi eam dein-
ceps pariter fregimus ſanè mutua hæc
pacis fractio tendens ad ejuſdem actus
reſolutionem compenſatur; ne alter ab
altero pœnam petat text. *in dicto cap.*
Conſtitutus. de Pœnis. Si verò ex inter-
vallo Titius ſuffringat pacem, ego ſolus
pœnam efflagitare potero, quia in eam
non incidi.
50 Quando verò duo faciunt contra le-
gem delinquendo, tunc regulariter de-
terior eſt conditio illius, qui incipit do-
lum proponere; ideoque ſi erit actor,
non poterit adversùs reum excipientem
replicare de dolo, & ita ſumi debet tex.
in l.Apud Celſium 46. *§.Marcellus. ff.de Ex-*
cept.doli. Atque hujuſmodi procedit re-
gula docēs in pari causâ turpitudinis rei
cōditionem eſſe potiorē text. *in l.Si duo.*
ff.de Dolo. text. *in l.final. ff.de Condict.ſi-*
51 *ne cauſ.* Et illa paria delicta mutuâ

compenſatione obliterantur text. *in l.*
Viro atque uxore. ff.Solut. matrim. text.
in l.final. §.penult. ff.de eo per quem factum
erit. text. *in l.Mulier. ff.Solut. matrimon.*
Ubi adversùs maritum excipientem de 52
dolo datur replicatio de lenocinio text.
in l.1.& l.Si alterius. §. Si minor major fuit.
Ubi ſi minori petenti reſtitutionem
opponatur exceptio, quòd ſe dixerit ma-
jorem datur replicatio, quod dolo ad ita
aſſerendum eſſet inductus.
Si ab initio duo adversùs legem fa- 53
ciunt crimen committendo; ſed poſtea
repetendo crimen minimè committi-
tur, ut contingit in duobus facientibus
contractum uſurarium poſteaque uſu-
ras repetentibus, tunc videtur contra
exceptionem minimè fore admittendā
replicationem text. *in cap.Quia fruſtra.*
de Uſur. Si verò duo faciunt adversùs
legem, tunc unus contra alterum ju-
vatur text. *in l final. ff.Ex quib.cauſ ma-*
jor. Doli enim cum dolo ſive circa idem,
ſive circa diverſa commiſſi ad eundem
tamen tendentis effectum, vel ad idem
judicium ejuſdem rei admittitur com-
penſatio; quod probatur ex text. *in l.Do-*
mum. l.final. l.Si in emptione. §. Nam ſi
emptor. ff de Cōtrah.empt. Ubi inter em- 54
ptorem, & venditorem promiſcui doli
compenſatio circa eundem cōtractum
commiſſi rectè locum ſibi vindicat. Cui
ſuffragatur text. *in l.final. §.penult. ff.de*
Eo per quem factum erit. Ubi admittitur 55
compēſatio mutui doli inter actorem
& reum tendentis ad idem impedimē-
tum, ne ſcilicet venire poſſit in judi
cium. Huc quoque pertinent text. *in l.* 56
Ex facto. ff.de Negot.geſt. text. *in l.1. §.*
Nunc tractemus. ff.de Tutel.& rationib.
diſtrab. Ubi recipitur compenſatio reci-
proci doli per duos tutores, vel curato-
res cōmiſſi ad eūdem effectū, videlicet
in pupilli detrimētū. Opitulatur text.
in l.Cum mulier. & l.Viro atque uxore. ff.
Solut.matrim. In quibus cōceditur com-
penſatio adulterii, & lenocinii, quia
uterque dolus tendit ad ejuſdem matri-
monii violationem. Aliaque concluſio 57
deſumitur ex text. *in l.Si alius. §.Belliſſi-*
mè. text. *in l.final. §.Si ad januam. ff.Quod*
vi aut clam. In his enim factū clandeſti-
nū cum alio clandeſtino facto compen-
ſa-

Digitized by Google

ſatur, & ratio juxta Baldum eſt, quia
illud interdictum requirit juſtum peti-
58 torem: Sed tu non videris juſtus eſſe
petitor, qui prætendis intereſſe ex ini-
quo opere text. *in l.2.§.Idem ait. ff.Ne
quid in loco public.* Unde per manus tra-
ditum eſt nemini ex improbitate ſuâ
eſſe dandam actionem text. *in l.Itaque
Fullo. §.1.ff.de Furtis.* Et hanc conclu-
ſionem veram eſſe fatetur Romanus,
quoties Judicis, vel Superioris copia ha-
beri non poſſit; tunc enim conceſſum
eſt ei, qui rem mihi ſurto ſubtraxit
aliam rem pari furto ſurripere; non ita
ſi ſuperioris adeundi facultas eſſet. Un-
59 de ſi is, qui violenter Titium ſpoliavit,
ab eodem fuerit poſtea excuſsè ſpolia-
tus habet nihilominus interdictum
unde vi text. *in l.Si quis ad ſe fundum.
C.Unde vi.* text. *in l.Qui poſſeſſorem. ff.de
Vi & vi armat.* Ratio eſt quòd priori
loco ſpoliatus Judicis auxilium poterat
implorare; ſicut multa permittuntur
propter defectum authoritatis ſuperio-
ris, vel ob moræ periculum text. *in l.
Generali. C.de Decurion lib.10.* text. *in l.
Ait prætor. §.Si Debitorem. ff Quæ in
fraud.credit.* text. *in l. Nullus.* ibique
Gloſs. *C.de Judiciis.*
60 Quid ſi Legatus doloſè ſe habeat an
hic dolus compenſatione elidi queat?
Et affirmativam ſententiam ample-
ctuntur Salzed. *Theatr. honor. gloſſ. 27.
num.16.* Beſold. *de Jure belli. cap.5. num.
11.* ex text. *in l.1.ff.de Dol.mal.* Forſter.
Tractat. Juſtin. lib.4. diſput.7. theſ.2.
61 Ratio eſt, quia dolus adversùs inimi-
cum permittitur. Quippe ut ait Amian.
*Nullo diſcrimine virtutis, ac doli proſpe-
ros omnes laudari debere bellorum even-
tus.* Et optimè Plutarch. in *Ageſilao. Pa-
cem juratam violare eſt Deos ludibrio ha-
bere: ſed decipere inimicos honorificum re-
putatur, & utile ſimul eſt, ac jucundum.*
62 Unde in Legatū doloſum dolo uti licet,
quia unus dolus altero dolo compenſa-
tur, ac repellitur. Kekerman. *Curſ.Phi-
loſoph. diſput.24. problem.20.* Grot. *de Jur.
belli. lib.3. cap.1. num.6.* Germon. *de Legat.
lib.3. cap.6. num.8.* Beſold. *de Jur.bell.
cap.5. num.11.* Henrric. *de Bell. cap.12.* Et
præcipuè in bello, ut ex Poëtâ patet.

Dolus an virtus, quis in hoſte requirat.

Unde Annibal quos aperto Marte ſu- 63
perare nequivit dolis aggreſſus fuit ut
teſtatur Plutarch. *in Annibale.*

Aſt contrarium tenuit Salzed. *Thea-* 64
tr. Honor. gloſſ.27. num.17. Nempe haud
in hoſtes utendum eſſe dolo. Quapropter
Scriptores increpant Pœnos Zopirum,
Themiſthoclem, Peryclem, Tybro-
nem, Agnonem, cæteroſque dolis calli-
ditatibuſque in hoſtes utentes Grot. *de
Jur.belli. lib.3. cap.1.* Beſold. *de Jure belli.
cap.5. num.10.* Conit. *lib.3. Politic. cap.4.*
Albert. Gent. *de Jur. belli. cap.4. lib.2.*

Aliud obſervandum fore in fideifra- 65
ctoribus voluit Salzed. *in Theatr. honor.
gloſſ.27. n.18.* Nam eis licitum eſt fidem
frangere, quo in caſu infidelitas unius
cum alterius infidelitate compenſatur.
Nam fides non ſervatur frangenti fi-
dem text. *in l.Eum qui. §.1. ff. de Inoffic.
teſtam.* text. *in l.Quæro. 56. §.Inter loca-
torem. ff.de Locat.* text. *in l.Qui fidem. ff.
de Tranſact.* Quò alludens canit Ovid.
lib.1. de Arte amand.

*Fallere fallentem fraudemque repelle-
re fraude*

Exemploque licet lædere quemque ſuo.

Hujuſmodi namque compenſatio in
fidei contemptu inducitur. Quamob-
rem mediâ compenſatione haudqua-
quam fractio fidei coërcetur: ſed uter-
que infringentium impunitus evadit.
Et per talem compenſationem fides 66
immeritò effrangitur, quam olim pri-
ſci ſummo ſtudio colebant ſummaque
apud ipſos fidei religio fuit; itaut Cice-
ro *lib.3. offic.* Teſtaretur nullam rem ve-
hementiùs Rempublicam continere,
quàm fides, quæ apud Romanos vene-
rabilis ſanctaque fuit, ut refert Allus
Gell. *lib.20. Noct. atticar. cap.1.* ibi: *Om-
nibus quidem virtutum generibus exercen-
dis colendiſque Populus Romanus è parvâ
origine in tantæ amplitudinis inſtar eni-
tuit; ſed omnium maximè, atque præcipuè
fidem coluit ſanctamque habuit: tam pri-
vatè, quàm publicè.* Quadecauſa ſum- 67
mâ ratione fretus fidem Regnis præpo-
nendam adhortatur Sill. Ital. *lib.2. de
Bell. punic.*

*Audite ò gentes, neu rumpite fœdera
pacis:*

Nec Regnis poſtferte fidem.

Quæ-

Quænamque admonitio animadverſu digna mihi videtur. Cum fides hoſtibus
68 quoque ſervanda, ut poſſumus ſanè depromere ex funeſto eventu Uladislai Regis Ungariæ inducias cum Turcis pactas violantis. Quapropter infauſtè in clade Varnienſi non ſolùm Rex ipſe, ſed prope univerſa Ungaria oppetivit, cujus internecionis meminit Beſſold. *de Fæder jur. cap.* 4. *num.* 4. Afferens hoc ipſum Epitaphium, quod caſum relatum reminiſcitur quò Rex hujuſmodi afflatur.

Romulidæ Cannas, ego Varnam clade notavi
Diſcite mortales, non temerare fidem. &c.

Hanc ipſam hiſtoriam præter alios commemorant Paulus Jovius. *in Vita Amurath.* Ænea Sylv. *Epiſt.* 81. Cromer *lib.* 21. *de Rer. Pollon.* Bonfin. *Hiſtor. Ungar.* Callimahc. *in Deſcript. Rer. Uladislai lib.* 3. Unde quoties verſatur fides, neutiquam compenſatio deberet admitti. Nam ideo in depoſito compenſatio dejicitur, quia aliàs depoſitum, quod eſt contractus bonæ fidei ad perfidiam traheretur, ut exprimit Summus Pontifex Alexander III. *in cap. Bona fides. de Depoſit.* Igitur idem ſequitur ob eandem rationem afferendum ubicumque fidei Religio deſtringitur.

SUMMARIUM.

1 Referuntur verba l. 2. lib. fori.
2 *Status quæſtionis detegitur.*
3 *Legatum à patre tutori relictum juxta nonnullos compenſatur cum decima fructuum eidem tutori debita ex lege Regia.*
4 Expenduntur text. in l. Sed hæc nimium 36. text. in l. Tutor. §. Quæ Tutoribus. text. in l. Amiciſſimos. ff. de Excuſat. Tutor.
5 *Tutor ſi non adminiſtrat tutelam ammittit legatum.*
6 *Tutori ſi nolit adminiſtrare tutelam aufertur legatum.*
7 *Pater non videtur duplicis oneris præſtatione filium gravare.*
8 *Exequutori teſtamentario decima debetur.* & referuntur verba text. l. 4. tit. 2. lib. 5. ordinamenti.
9 Diſpoſitio text. in l. Idemque. §. Idem Labeo. ff. de Mandat. quænam ſit.
10 *Uxor moriens ſi legatum relinquat marito, cui pars dotis ex ſtatuto debetur tale legatum compenſatur cum prædicta parte ex ſtatuto marito debita.*
11 *Legatum filio relictum compenſatur cum legitima eidem filio debita.*
12 *Debitor neceſſarius legando ſemper præſumitur legare animo compenſandi cum debito.*
13 *Neceſſarium debitum nuncupatur, quod immediatè à lege vel ſtatuto abſque hominis facto deſcendit.*
14 *Tutor non tenetur compenſare legatum ſibi à patre pupilli factum cum decima eidem ex lege Regia debita; ſed utrumque nanciſcitur, ſcilicet legatum, & fructuum decimam.*
15 *Vir legans uxori non cenſetur legare animo compenſandi; ſed uxor utrumque conſequitur.*
16 *Fideicommiſſum, vel legatum creditori relictum non videtur animo compenſandi factum, niſi teſtator expreſſerit.*
17 *Maritus ſi uxori legatum uſusfructus relinquat non præſumitur legatum eſſe factum animo compenſandi cum dote.*
18 *Inſtitutio non dicitur facta animo compenſandi.*
19 *Debitor ſi creditori ſuo leget non videtur animo compenſandi legatum eſſe factum.*
20 *Legatum non compenſatur cum lucro debito, quando tale lucrum debetur ratione oneris.*
21 Uxor *ſi adſit ſtatutum expoſcens, ut muliere mortua maritus quartam partem dotis lucretur; ſi uxor legatum marito relinquat hujuſmodi legatum non compenſatur cum quarta ex ſtatuto eidem marito debita.*
22 *Decima debetur tutori ex legis Regiæ diſpoſitione ratione laboris.*
23 *Legatum legatario aliquam utilitatem afferre debet.*
24 *Quamvis hæres duplici gravetur onere.*
25 *Meum quod eſt amplius meum fieri non poteſt.*
26 *Intellectus in dubio ſumendus eſt per quem legatum utilitatem afferat.*

Digitized by Google

27 *Teſtator legando videtur non habuiſſe animum compenſandi; quippe ſi compenſationem inducere voluiſſet expreſſiſſet dum in ejus erat facultate.*

28 Referuntur verba textus in l.Creditor.16.C.de Legat.

29 *Legans ſi ſit debitor ex cauſa voluntaria nunquam videtur legare animo compenſandi; ſed potius donandi.*

30 *Argumentum ab authoritate Doctorum in jure tenet.*

31 *Argumentum ab authoritate alicujus magni viri validum eſt.*

32 *Inſtitutio non dicitur facta animo compenſandi.*

33 *Teſtator legans tutori, ideò legatum compenſari non poteſt; quoniam pater non eſt debitor tutoris: ſed filius.*

34 *Compenſatio eſt debiti, & crediti contributio, quæ fieri non poteſt, niſi inter creditorem, & debitorem.*

35 *Pupillus dicitur debitor tutoris.*

36 *Debitum hæredis non cenſetur compenſatum per legatum à teſtatore factum.*

37 *Pater & non pupillus eſt debitor tutoris ex lege Regia.*

38 *Compenſatio ſolummodò locum ſibi aſciſcit inter debitorem, & creditorem.*

39 *Pupillus non eſt debitor tutoris rigoroſè loquendo in decima fructuum tempore quo pater ipſius, legatum tutori reliquit.*

40 *Tutor non adimpletis ſolemnibus adminiſtrare non poteſt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Legatum relictum Tutori, vel Curatori cum Decima fructuum ſibi à lege Regia conceſſa compenſari debeat.

QUÆSTIO XI.

1 JUre noſtro Hiſpano per quamdam legem inferiùs referendam cavetur filios parentibus orbatos in proximiorum tutelâ equidèm deferendos eſſe, dummodò proximiores ad legitimam efflagitatamque ætatem pertingant, & non ſolùm lex memoranda pupillos in proximiores tutelâ defert, ſed quoque omnia eorum bona, quod fieri jubetur coram Judice, cæteriſque teſtibus, donec pupilli à tutelæ nexu liberentur. Sin autem proximiores deſunt lex præcipit Judicem pupillis tutorem dare teneri, qui eos ex bonorum fructibus alere debeat, & ratione laboris dicta lex decimam fructuum pupillorum tutori elargitur, quod ut clariùs elueeat legis verba in medium afferre haudquaquam pertæſum eſt: animadvertens hanc legem Regiam contineri in libro, cui Regius forus nomen eſt *tit. de la Guarda de los Huerfanos l.2.* Cujus verba ſunt hæc. *Si algunos Huerfanos que ſean ſin edad fincaren ſin padre, o ſin madre, los parientes mas propincos, que ayan edad, y ſean para ello reziban a ellos y a todos ſus bienes delante el Alcalde, y delante Omes buenos por. eſcripto; y guardenlos faſta, que los Huerfanos vengan a edad; y ſino ovieren parientes, que ſean para ello, el Alcalde delos a guardar con todos ſus bienes a algun Ome bueno, y tengalos aſi como es ſobredicho, y quinquier, que los tenga, mantengalos de los frutos, y tome para ſi el diezmo de los frutos por razon de ſu trabajo: y quando vinieren a edad dexeles todo lo ſuio ante el Alcalde por el eſcripto, con que lo recibio &c.*

Difficultas nunc eſt ſi pater pupilli 2
huic tutori legatum aliquod relinquat an videatur factum animo donandi, vel potiùs animo compenſandi cum decimâ ipſi tutori debita? Et duplex eſt Doctorum opinio. Prima affirmativa, 3
videlicet quod legatum à patre tutori relictum compenſetur cum decimâ fructuum, eamque ſectantur, ac tuentur Gutierrez. *tractat. de Tutel. part. 3. cap. 5. per totum.* Merlin. *Controverſ. forenſ. cap. 44. num. 17. cent. 2.* Eſcobar. *de Ratiocin. cap. 32. num. 32.* Moccia. *Sylva caſ. forenſ. cap. 11. num. 15.*

Hanc namque ſententiam nonnulla 4
jura ſuffulciunt, præcipuè poteſt probari, ac præfulci octo fundaminibus,

ſeu

ſeu rationibus: quarum prima extrudi-
tur ex text.in *l.Sed hæc nimium. 36. ff. de*
Excuſat. tutor. Ubi legatum relictum
tutori deſignato in teſtamento ſemper
videtur relictum in præmium admini-
ſtrationis tutelæ: niſi aliud ex volunta-
te teſtantis appareat. Pauli in prædicta
lege verba ſunt hæc ibi: *Sed hæc nimium*
ſcrupuloſa ſunt; nec admittenda, niſi evi-
denter pater expreſſerit velle ſe dare, etiam
ſi tutela non adminiſtraverit. Semper
enim legatum aut antecedit, aut ſequitur
tutelam. Nam tale legatum ſemper cen-
ſetur relictum pro tutelæ adminiſtratione;
niſi aliud teſtator dixerit. Hujus legis
equidèm diſpoſitioni nimioperè ſuffra-
gantur ac favent verba text. in *l.Neſen-*
nius 35. in fine. Et magis eam fovet text.
in *l.Tutor. §. Quæ Tutoribus. ff. de Excu-*
ſat.tutor. ibi: *Quæ tutoribus remunerandi*
fidei cauſa. Idipſum depromitur ac fa-
cilè eruitur ex text. in *l.Amiciſſimos. ff. de*
Excuſat.tutor. ibi: *Ad ſuſcipiendum onus*
tutelæ honore legati eos proſequi. Idẽ pro-
batur ex text. *in l.Poſt legatum. §.Amit-*
tere. ff. de His, quib. ut indign. text. *in l.*
Qui tutelam. ff. de Teſtament.tutel.

5 Secunda ex text. *in l. Etiam ſi partis.*
ff. de Legat.1. text. in *l.Poſt legatum. §.*
Amittere. ff. de His quib. ut indign. text. *in*
l.Qui tutelam. ff. de Teſtament. tutel. In
quibus juribus habetur, quod ſi tutor
non adminiſtrat tutelam, amittit lega-
tum, ſic Bart.& Alex. *in l.Si legatarius*
C. de Legat. Segura. *in l.Cum patronus.*
col.penult. ff. de Legat.2. Bald. *conſil.357.*
lib.4. Dec. *conſil.179. num.3. & conſil.192.*
num.4. Bart. *ſingul.68.* Eandem diſpo-
ſitionem fert de jure noſtro Hiſpano
lex 12. titul.5. lib.3. fori in fine. Ideò ſi
ſemper relinquitur tutori legatum ra-
tione adminiſtrationis nequit habere
decimam, quia legatum cum ipſâ deci-
mâ compenſatur.

6 Tertia hujus ſententiæ ratio increbreſcit ac gliſcit ex eo, quod cum tu-
tori adminiſtrationis labor debeatur,
lex præſumit legatum relictum eſſe
pro adminiſtrationis labore, & ex hac
ſolâ præſumptione lex auſert legatum
tutori nolenti adminiſtrare text. *in l.*
Neſſennius. §. final. cum l.ſequente. ff. de
Adminiſtrat.tutor. Igitur teſtator tutori
legando videtur adminiſtrationis la-
borem compenſare argum. text. *in Au-*
thentica. Præterea. C.Unde vir & uxor.
Nam iterum ſolvere non debet; cum
cõſonum non ſit aliud pro alio exſolve-
re text. *in l.Solvendo. ff. de Negot.geſt.*
Maximè quia per legatum tutori fa-
ctum pupilli legitima diminueretur, &
veroſimile non eſt patrem duplici præ- 7
ſtatione velle filium gravare. text. *in l.*
Titia cum teſtamento. §.Qui invita. ff de
Legat.2. Et tutor agnoſcendo legatum
videtur illud pro adminiſtrationis la-
bore conſequi, juxta præſumptionem
juris, quam ignorare non debet.

Quarta ratio adaugetur eo, quia li- 8
cèt ex jure Regio exequutori teſtamen-
tario decima debeatur ex *l.4 tit.2. lib.5.*
ordinam. Cujus verba ſunt: *Todo hombre*
que fuere Cabeçalero de algun teſtamen-
to mueſtrelo ante el Alcalde baſta un mes,
y el Alcalde ſagalo leer ante ſi publica-
mente, y ſi el Cabeçalero eſto no cumplie-
re, pierda lo que debe haver delamanda, y
ſi ninguna coſa le oviere mandado pague
el diezmo delo que montare el teſtamento.
Attamen hoc non procedit ſi ipſi exe-
quutori relinquatur legatum, ut habe-
tur in *l.30. tit. De las penas. lib.8. ordina-*
ment.

Quinta ratio, ſeu fundamentum ca- 9
peſſitur ac deſumitur ex text. *in l.Idem-*
que. §.Idem Labeo ff. Mandat. Ubi habe-
tur, quod expenſæ ab adminiſtratore
factæ ſunt ei perſolvendæ; niſi ipſi ad-
miniſtratori pretium elargiatur. Nam
tunc nihil ei eſt ſolvendum. Ergo cum
tutori pro adminiſtratione legatum
præbeatur profectò ſi adminiſtratio eſ-
ſet expenſa, non poterit ejus mercedem
nec petere, nec extorquere.

Sexta ratio quidèm evincitur ex eo, 10
quod ſi pars dotis marito ex ſtatuto de-
beatur, & uxor oppetẽs legatũ marito
relinquat compẽſatur cum parte ex ſta-
tuto debitâ marito, ut teſtantur Suarez
in l.1. tit. de las Arrbas. num.36. Salycet.
Jaſo. & Alex. *in Authentica. Præterea.*
C.Unde vir & uxor. Alex. & Imol. *in l.*
Si cum dotem. §.Si pater. ff. Solut.matrim.
Jaſo. *in l.Hujuſmodi. §.Cum pater. ff de*
Legat.1. Medic. *Opuſcul. de Compenſat.*
quæſt.17. num.5. part.1. Molſeſ. *ad Con-*

ſuet. Neapol. addit. ad quæſt.11. num.29. part.6. Altimar. ad conſil. Rovit. obſervat.25.num.12.lib.1. Gutierrez. de Tutel.part.4.cap.5.num.25. Barboſa.in l.Si cum dotem. §.Si pater. num.10. ff.Solut. matrim. Ideò juxta hanc communem ſententiam tutor, cui eſt legatum relictum utrumque conſequi nequit; ſed legatum cum decimâ compenſare debet.

11 Septima ſententiæ ratio invaleſcit eo quia legatum filio relictum compenſatur cum legitimâ eidem filio debitâ, ut tradidêre Imperatores in l.Omnimodo, §.Imputari. l.Quoniam novella.C.de Inoffic.teſtament. Quam aſſertionem ſectantur Gutierrez. de Tutel. part.3. cap.5. num.22. Roccus. Reſponſ.61.num.4.lib.1. Hodiern.controv.7. num.28.Mantica.de Conject.ultim.volunt.lib.10. tit.2. num.6. Theſaur.decif.58. Altimar.ad conſil.Rovit.obſervat.25. num.8.lib.1. Ergo idem aſſerendum eſt in tutore: nempe quod compenſet legatum cum decimâ, quæ ex hujus legis diſpoſitione debetur, quæ tamquam correctoria eſt reſtringenda, argument. text.in l.Cum quidam. ff.de Liber. & poſthum.

12 Octava namque ratio facilè poteſt depromi ex text.in l.Si cum dotem. §. Si pater. ff.Solut.matrim. text.in Authentica.Præterea. C.Unde vir & uxor. text. in l.Omnimodo. §.Imputari. C.de Inoffic. teſtam. text. in l. Hujuſmodi. §.Cum pater. ff.de Legat.1. text. in l.Titia eum teſtamento.§.Qui invita.ff.de Legat.2. Quibus in locis apertè docetur, quod debitor ex neceſſariâ causâ legans ſemper cenſetur animo compēſandi legare. Sed debitum

13 decimæ tutoris eſt neceſſarium; cum debitum neceſſarium illud cenſeatur, quod immediatè à lege; vel ſtatuto abſque hominis facto efluit, ut habetur text. in l.Obligamur. §.Lege. ff.de Act.& obligat. text. in l.Qui liberos. ff.de Ritu nupt. text.in l.fin.C.de Dotis promiſſ. Quod ipſum atteſtantur ac docent Bald. in l.Si uxor. num.4. C.de Bon.auth.judic.poſſid. Gutierrez. de Tutel. part. 3. cap.5. num.10 Farinac. Repert.ultim.volunt at. quæſt.27.num.2 Sanchez.Conſil.moral.lib. 4.cap.2.dub.15 num.2. Medic. conſil.123. num.2. Molfeſ.ad Conſuetud.Neapol.p.2. quæſt.13.num.20. Manſ.conſult.36.num. 25. Altimar. ad conſil. Rovit. obſervat. 25.num.6.lib.1. Ergo eſt compenſandum cum decimâ.

At quāvis, quæ hucuſque pro priore 14 ſententiâ libitum eſt congere vera quidèm appareant: attamen contrariam negativam opinionem firmiter amplectendam longè mihi perſuaſi. Unde relatis parum, aut nihil refragantibus contrariam opinionem veriorem exiſtimo, nimirum quod legatum factum à patre tutori non compenſetur cum decimâ eidem tutori ex lege Regiâ debitâ; ſed quod utrumque tutori debeatur; in quam ſententiam proniorem aſpecto Baezam. de Decima tutoris.cap. 5. num.35. & 54.

Hæc opinio poſtrema pluribus ex 15 rationibus coadjuvatur, pluraque adipiſcitur fundamina, at præcipua ac principaliora octo concerno, quorum primum eſt text. in l.Unica. §. Sciendum.C.de Rei uxor.act. Ubi ſi maritus uxori legatum relinquat, non videtur legare pro dote, quam ei debet; ideoque uxor & legatum, & dotem petere poteſt; cum certiſſimum ſit teſtatorem qui hoc non addidit utrumque conſequi voluiſse; maximè quia legatum, vel 16 fideicommiſſum relictum creditori animo compenſandi non intelligitur, niſi id teſtator expreſſerit, ut referunt ac opinantur Mantic. de Conject. ultim. voluntat.lib.15.tit.2.num.1. Homod. conſil.176. num.4. Surd.conſil.7.num 1.& conſil. 112. num. 42. lib. 1. Alex. conſil. 7. num.16. vol.6. Oldrad. conſil.297. num.1. Nec legatum uſufructus à marito 17 uxori relictum animo compenſandi cum dote factum cenſetur, ut quoque inſequuntur Petris.de Interpretat.ultim. volunt.lib.4.dubit.6.num.34. Caſtill. Controverſ.jur.lib.1. cap.46. num.13. Quod etiam procedit in inſtitutione, quæ ani- 18 mo compenſandi facta non dicitur, quod expreſsè depromitur ex text.in l. Si compenſandi. C.de Hæred. inſtituend. text.in l.Ab eo. C.de Negot.geſt.

Secūdum eſt text.in l.Creditorem.87. 19 ff.de Legat.2. Quò Paulus Juriſcōſultus docuit, quod ſi debitor creditori ſuo legat in dubio non præſumitur animo com-

Digitized by Google

compenſandi legare. Pauli verba ſunt hæc: *Creditorem, cui res pignoris jure obligata à debitore legata eſſet, non prohiberi pecuniam creditam petere, ſi voluntas teſtatoris compenſare volentis evidenter non oſtenderetur.* Ideo cum hîc verſemur in caſu in quo de teſtatoris voluntate nil conſtat, locum habere debet diſpoſitio hujus legis.

20 Tertium. Quum lucrum debetur ratione oneris, legatum non compenſatur cum lucro debito; nec in ejus locũ ſuccedit Barbat. *in cap. Officii. col. 27. de Teſtam.* Puta ſtatutum extat, ut muliere
21 mortuâ maritus quartam dotis partem lucretur. Si verò uxor marito legatum relinquat non compenſatur cum quartâ eidem marito debitâ, quia prædicta quarta præbetur marito ratione oneris matrimonii, ut arbitrantur Alex. *in l. Si cum dotem. §. Si pater. ff. Solut. matrimon. & in l. Hujuſmodi. §. Cum pater. ff. de Legat. 1.* Bald. & Raph. *in l. Si donaturus. §. 1. ff. de Cond. ob cauſ.* Jaſo. *in Authentic. Præterea. C. Unde vir. & uxor.* Bald. *in l. Titia cum teſtamento. §. Qui invita. ff. de Legat. 1. & in Authentic. Præterea. C. Unde vir. & uxor. & in l. Si uxor. C. de Bon. auth judic. poſſid.* Ideoque cum præſte-
22 tur decima tutori ratione laboris, ut teſtatur Baeza. *de Decima tutor. cap. 2. num. 2.* Et eluceſcit ex ſuprà relatâ *lege 2. fori*. Legatum ipſi tutori relictum, non compenſatur cum decimâ eidem Tutori debitâ Gutierrez. *de Tutel. part. 3. cap. 5. num. 8.*

23 Quartum. Quia legatum legatario commodum afferre debet text. *in l. 1. ad fin. verſ. cum enim. C. Commun. de Legat.* text. *in l. Mævius. ff. de Legat. 2.* text. *in l. Titia cum teſtamento. §. Lucius Titius. ff. de Legat. 2.* Alex. *conſil. 248. num. 8. lib. 6. & in l. Legato generaliter. num. 31. ff. de Legat. 1.* Surd. *conſil. 112. num. 54. lib. 1.* Molleſ. *ad Conſuetud. Neapol. part. 6. quæſt. 11. num. 2.* Spetell. *dec. 176. num. 33.*
24 Quamquam hæres duplici gravaretur onere text. *in dicta l. Titia cum teſtamento. §. Qui invita. ff. de Leg. 2.* Paul. de Caſtro. *conſil. 224. col. 1. vol. 2.* Surd. *de Aliment. tit. 9. quæſt. 16. num. 7.* Sed ſi legatum compenſaretur cum decimâ eſſet prorſùs inutile. Ergo non præſumitur animus compenſandi: ad quid mihi legare quod meum eſt? Cum ſi tibi tuam domum aliquis leget legatum ſit deriſorium. Nam quod meum eſt amplius 25
meum fieri non poteſt text. *in l. Si rem meam. ff. de Verb. oblig.* text. *in l. 4. §. 1. ff. de Acquir. poſſeſſ.* text. *in §. Si cui fundus. Inſtitut. de Legat. §. Sic itaque. Inſtitut. de Act.* text. *in cap. Inter dilectos. de Fide inſtrument.* Sed decima debetur ex ſupra relatâ lege fori tutori. Ergo legatum 26
ei relictum nequit compenſari cum eâ, quoniam legatum eſſet inutile; & cum in re dubiâ verſemur, ſumendus eſt intellectus per quem legatum utilitatem afferat. text. *in l. Quoties. ff. de Rebus dub.* text. *in l. Si igitur ff. de Legat. 1.*

Quintum eſt ſi teſtator compenſan- 27
di animum habuiſſet jam id expreſſiſſet dum erat in ejus facultate id exprimere & conſequenter dum omiſit cenſetur compenſationem facere noluiſſe ex text. *in l. Unica. §. Sin autem ad deficientis. C. de Caduc. tollend.* Ut conjectant Paul. de Caſtr. *conſil. 224. col. 1. vol. 2.* Surd. *de Aliment. tit. 9. quæſt. 16. num. 9.* Capra. *conſil. 72. num. 18.* Cephal. *conſil. 184.* Molleſ. *ad Conſuetud. Neapol. part. 6. quæſt. 11. num. 6.*

Sextum firmamen eruitur ex text. 28
in l. Creditor 16. C. de Legat. Quo loco debitor legans creditori rem pignoratam, creditor minimè eam hæredi reſtituere tenetur, etiam oblato, vel ſoluto pretio. Verba textus ſunt hæc: *Creditor ſi à debitore ſuo rem quam pignoris nomine ſuſceperat, legatam ſibi contendit, etiam debito ab hæredibus ejus oblato, quominus reſtituat defendi poteſt.*

Septimò hanc concluſionem ni- 29
mioperè fovet id, quod ejus favore omnium Doctorum communem diſtinctionem intueor videlicet, quodquoties legans eſt debitor ex causâ voluntariâ, tunc legando creditori non videtur animo compenſandi legare; ſed legatarius utrumque conſequi poteſt, quam diſtinctionem ſequũtur ac tradũt Gutierrez. *de Tutel. part. 3. cap. 5. num. 3. & Practicar. quæſt. lib. 2. quæſt. 124.* Barboſa. *in l. Si cum dotem. §. Si pater. num. 4. ff. Solut. matrim.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 17. num. 5. part. 1.* Arias de Meſa. *Variar. reſolut. cap. 9. num. 14. & 15. lib. 2.* Reverr. de-

Digitized by Google

deciſ.366. Villalobos. lit.L. num.41. Fa-
rinac.Repert.ultim.volunt. quæſt.27.num.
3. & 8.& deciſ.949. volum.penult. Sylva.
de Salar. quæſt.69. num.3. Molina diſpu-
tat. 200. num. 160. Caſtill. de Aliment.
cap.18. Barboſa. de Jur.Eccleſ.lib.3. cap.
19. num.28. Sanchez. Conſil. moral. lib.4.
cap.2. dub.15. num.3. Zamoran.de Com-
penſat.diſputat 4. cap.8. §.2. num.6.Can-
cer.Variar.reſolut. cap.9. num.74. part.1.
Gomez. Variar. reſolut. tit. de Legat.
num.27. Marinis. ad Revert. obſervat.
366.num.1.Bottilier.de Succeſſ.ab inteſt.
cap.3. theorem.115:num.5. Covarruv. in
cap.Officii.num.2. de Teſtament. Suarez.
in l.1.tit.de las Arrbas. num.36.Matien-
zus. in l.7.gloſſ.1 num.5.tit.9.lib.5.Recopi-
30 lat. Sed pater eſt debitor ex cauſâ vo-
luntariâ. Ergo non videtur legare ani-
mo compenſandi;& cum hoc maximus
Doctorum cumulus teſtatus ſit, poſſu-
mus argumentum ducere, cum ab au-
thoritate Doctorum in jure validum
ſit argumentum text.in l.Antiquis. ff.Si
pars hæred.petat.tex.in cap.Cum haberet.
De eo, qui duxc.in matrim. quam polluer.
per adult. text.in cap.Omnes Principes.de
Majorit.& obedient.text.in cap.Significa-
31 ſti. el ſegundo.de Homicid. Et valet ab
authoritate alterius magni viri text.in
l.Septimo menſe. ff.de Stat.homin. text. in
l.Si pater. ff.de Solut.

32 Octavũ exhauritur ex text.in l.Si com-
penſandi 6.C.de Hæred.inſtituend.Ubi in-
ſtitutio non cenſetur facta animo com-
penſandi; & concordat text. in l.Si ab
eo.C.de Negot.geſt.

33 His ſic poſitis contrariæ ſententiæ
fulcimina non obſtant. Nam in hoc
noſtro caſu, ideò teſtator legans tutori
non compenſatur legatum cum deci-
mâ, quia teſtator non eſt debitor tuto-
ris; ſed pupillus, quâ ratione nequit ad-
mitti compenſatio, quoniam compen-
ſationis regulis refragaretur, cum
compenſatio ſit debiti, & crediti
invicem inter ſe contributio text.in l.1.
34 ff. de Compenſat. Non poteſt fieri hæc
contributio, niſi inter debitorem, &
creditorem. Sed ſi legatum relictum
à teſtatore tutori compenſaretur cum
decimâ eidem tutori ex lege fori debi-
tâ non fieret contributio inter debito-
rem, & creditorem. Ergo non poteſt
locum habere compenſatio text. in di-
cta l.1. ff.de Compenſat. Aliàs ſequeretur
quod quilibet poſſit compenſare, quod
non ipſe; ſed alter alteri debet, quod eſt
contra text.in l.Ejus 9. C.de Compenſat. 35
Et quod tale debitum ſit pupilli,& non
teſtatoris patet ex ſuprapoſitâ lege fo-
ri, ut facilè extrudi quit ex illis verbis
ibi: Y quienquier, que los tenga, manten-
galos de los frutos, y tome para ſi el diez-
mo.Et cum hic pupillus ſit hæres patris, 36
ſequitur, quod debitum hæredis non
videatur compenſatum per legatum à
teſtatore factũ,ut voluêre Abb.& Imol.
in cap.Officii.de teſtament. Afflict.deciſ.
138. Tiraquell de Primogenit. quæſt.75.
num.3. Jaſo.in Authentica. Præterea.
num.20. C Unde vir. & uxor. Suarez. in
l.1. tit.de las Arrhas. num.36. verſ.Ne re-
cedas à communi opinione. Alex. in l.Si
cum dotem. §.Si pater. num.4.ff.Solut.ma-
trim. Afflict.in Conſtit. Comitibus. col.6.
quæſt.14. Baeza. de Decima tutor. cap.5.
num.17.Gutierrez.tractat.de Tutel.part.
3.cap.5.num.7. Quod autem pater non 37
ſit debitor, ſed ipſemet pupillus fate-
tur Gutierrez.loc.ſupr.rel.num.24.verſic.
Secundum etiam fundamentum ibi: Quo-
niam & ſi decima ſit debitum pupilli, non
verò patris &c. Ergo poſito hoc princi-
pio, videlicet quod pater non ſit debi-
tor, ſed pupillus,ut idem Gutierrez re-
fert [licèt contrariæ ſententiæ acerri- 38
mus ſit propugnator] ſuperfluum eſt
quærere an compenſatio locum habeat
vel nè, cum hæc ſolummodò admitta-
tur inter debitorem, & creditorem
text. in l.1. ff.de Compenſat. Et rigoroſè 39
loquendo; nec pupillus debet tempore
quo pater legat cum non dum ſit tutor
text. in §. 1. Inſtit. de Tutel. Imo neque
eo mortuo quouſque tutor ſolemnia
adimpleverit,& adminiſtraverit,cum
non impletis ſolemnibus non poſſit ad-
miniſtrare Baeza. de Decima tutor. cap.
2.num.57. Et quamvis debitor eſſet pa- 40
ter quod haud concedendum eſt legan-
do tutori, nequit tale legatum cum de-
cimâ compenſari, eo quia decima non
debetur eo vivo Baeza. de Decima Tu-
tor. cap.5. num. 19. Sed equidèm poſt
obitum,ut ex dictâ lege fori niteſcit.

SUM-

SUMMARIUM

1 *Eccleſia à Mundi conſtitutione ortum habuit.*

2 *Eccleſiæ originem à plaſmatione Adæ nonnulli deducunt.*

3 *Adam fuit primus propheta.*

4 *Eccleſia ab Abel originem traxit.*

5 *Abel fuit martyr.*

6 *Eccleſiæ quamvis plures ſint pro unica exiſtimantur.*

7 *Eccleſia unde dicatur.*

8 *Eccleſia appellatur cætus hominum, fidei Chriſtianæ profeſſorum, & communione eorundem Sacramentorum ſub legitimorum paſtorum regimine colligatorum.*

9 *Compenſatio an adversùs Eccleſiam admittatur.*

10 *Eccleſia dicitur cultrix & auctrix æqualitatis ſervandæ.*

11 *Compenſatio adversùs fiſcum admitti non poteſt.*

12 *Eccleſia fiſco æquiparatur, & cum eo pari paſſu ambulare dicitur.*

13 *Eccleſiæ compenſatio optimè objectari poteſt.*

14 *Compenſatio ab æquitate naturale oritur.*

15 Referuntur verba text. in §. ſi quis autem. Authentica. de Non alienand. vel permutand. reb. Eccleſ.

16 *Eccleſiæ cauſa non dicitur favorabilis, ubi ſequitur alterius læſio.*

17 *Eccleſia ne alter damnum patiatur admittit debitorem ad compenſandum ſuum debitum.*

18 *Eccleſia gaudet iiſdem privilegiis, quibus fiſcus potitur.*

19 *Fiſcus quamvis plura habeat privilegia crediti ſui compenſationem patitur.*

20 *Reſpondetur ad partis adverſæ objectionem.*

21 *Compenſatio locum ſibi aſciſcere quit adversùs fiſcum.*

22 *Compenſatio ſolummodò fiſco opponi non poteſt ex diverſis ſtationibus.*

23 *Sententia ſi lata fuerit favore Eccleſiæ per compenſationis oppoſitionem ejus exequutio retardatur.*

24 *Prælato agenti occaſione fructuum debitorum Eccleſiæ ſuæ compenſatio objici poteſt.*

25 *Debitum nomine proprio compenſari nequit cum debito ab alio, præterquam quod à debitore ipſimet creditori debitum.*

26 *Compenſatio locum ſibi arrogat, quamvis agatur de exequutione ſententiæ latæ ad favorem Abbatis, vel alicujus ex Monachis ejuſdem Monaſterii.*

27 *Monachus nihil proprii habet, quoniam omnia ea, quæ acquirit Monaſterio acquirit.*

28 *Abbati, vel Monacho habenti officia diverſa, ſeu adminiſtrationes diverſorum bonorum an poſſit opponi compenſatio?*

29 *Eccleſia Parrochialis cui debetur quarta legatorum relictorum alteri Eccleſiæ, vel Monaſterio, cogitur compenſare dictam quartam cum legato ab eodem teſtatore ipſi relicto, quamvis non expreſſerit illud animo compenſandi legaſſe.*

30 *Præſumptio, quæ ex debiti neceſſitate deſcendit eſt conjectura urgens ad compenſationem admittendam.*

31 *Eccleſiæ non poteſt objectari compenſatio in iis, quæ ipſi Eccleſiæ præſtantur ad ſublevandam pauperum neceſſitatem.*

32 *Alimenta petenti compenſatio opponi non poteſt.*

33 *Charitativi ſubſidii debitor compenſatione uti nequit.*

34 *Sacerdoti decimas exigenti compenſatio nequit objectari.*

35 *Compenſatio refellitur in decima Papali debita Cameræ Apoſtolicæ.*

36 *Compenſatio non datur de eo, quod Prælatus ad cujus favorem judicatum fuit debet, non tamquàm Prælatus; ſed ex ſuo contractu, vel patrimonio.*

37 *Compenſatio in diverſis debitis, & creditis admitti non poteſt.*

38 *Eccleſia etiam compenſare poteſt.*

39 *Eccleſia ſi facultate compenſandi privaretur eſſet deterioris conditionis cæteris debitoribus.*

40 *Compenſatio eſt exceptio juris, & de jure cuique debitori competens.*

ARGU-

ARGUMENTUM.

Utrùm adverſus Eccleſiam admitti queat compenſatio.

QUÆSTIO XII.

1 DUm quæſtionis dubium maturiùs perpenditur meminiſſe ſanè oportebit ab initio humani generis Eccleſiam, & ab ipsâ mundi conſtitutione exordium ſumpſiſſe juxta ſententiam Origin. Adamant. *tom. 2. in Cant.* Qui non ſolùm hujuſcemodi meditatus fuit vetuſtatem; ſed ante Mundi conſtitutionem altiùs hujus myſterii originem repetit per illud Apoſtoli *cap. 1. ad Ephef.* ibi: *Sicut elegit nos in ipſo ante conſtitutionem mundi, ut eſſemus ſancti, & immaculati in conſpectu ejus in charitate. Qui prædeſtinavit nos in adoptionem filiorum.* Cui etiam opitulatur illud Regalis Prophetæ in Pſalm. 73. *v. 2.* ibi: *Memor eſto Congregationis tuæ, quam poſſediſti ab initio.*

2 Unde nonnulli ab Angelis: alij ab initio plaſmationis Adę: cœteri ab Apoſtolis Eccleſiæ originem proficiſci fatentur; ideoque Divus Bernardus *ſuper Cantic. cap. 27.* Aſſeruit, quod cum à principio multitudinem Angelorum Deus ſponſam haberet ſibi inhærētem Eccleſiam ex hominibus convocare placuit & illi, quæ de Cœlo eſt adjungi, & uniri ad hoc ut una ſponſa, & unus ſponſus cenſeatur; & ab eo militantem Eccleſiam exordiū capeſſere, poſt Divum Bernardum inſequutus fuit Iſydor. Moſcon. *de Majeſtat. militant. Eccleſ. in prælud. verſ.* Origo autem.

3 Igitur prima Eccleſiæ fundamina ab initio præjacta fuêre; ideoque Apoſtolus fuit loquutus: *Non ſolum Apoſtolorum, & Prophetarum.* Ex quibus Prophetis equidèm primus fuit Adam noſter Anteſignanus parens, qui maximum myſterium prophetans in Chriſto, & in Eccleſiâ affatur, quod habetur in Geneſ. *cap. 2.* ibi: *Propter hanc relinquet homo patrem ſuum, & matrem ſuam, & adhærebit uxori ſuæ, & erunt duo in carne una.* Et hunc Sacræ Scripturæ locum de Chriſto, & Eccleſiâ intelligendum eſſe notavit Origen. Adamant. *tom. 2. in Cant.*
Sed ab Abel Eccleſiam adnaſci meliùs 4
autumat Pegas. *tractat. de Competent.*
part. 1. cap. 2. num. 3. Quod comprobari
poteſt ex Gregorio in Matthæum. ibi:
Habet Vineam univerſalem, ſcilicet Ec-
cleſiam, quæ ab Abel juſto uſque ad ulti-
mum electum, qui in fine mundi venturus
eſt, quot Sanctos protulit, quaſi tot palmi-
tes miſit. Divo Gregorio, Sanctus Au-
guſtinus ſuper *Pſalm.* 36. Suffragatur 5
ex eo, quod Abel fuit martyr, quod
eximiè Eccleſiæ firmamini congruit,
quæ in ſanguine juſti conſecratur Fran-
cès *de Eccleſ. Cathed. cap. 1. num. 4.* Mo-
ſcon. *de Majeſtat. milit. Eccleſ. prælud.*

Et quamvis multiplices aſpectentur 6
Eccleſiæ, tamen pro unicâ tantùm exi-
ſtimātur, ut Dominus animos, menteſ-
que per totum orbem aberrantes, tam-
quam in ovile abſtruderet, ut innuit
Pegas. *tractat. de Competentiis. part. 1.*
cap. 2. num. 1. Et in unitate fidei, ac Ec-
cleſiæ manerent, ut benè Cyprian.
Carthag. *lib. 4. epiſtol. 2.* At cum una à
Chriſto tantummodò ſit Eccleſia, ta-
men in plura ſcinditur membra: ejuſ-
modi Epiſcopatus unus eſt Epiſcopo-
rum omnium concordi numeroſitate
diffuſus text. *in cap. Novatianus. de*
Summ. trinit. cap. Loquitur 24. quæſt. 1.
Villarroel. *Govierno Eccleſtaſtic. y paci-*
fic. part. 1. art. 1. & 2. Lotter. *de Re benefic.*
lib. 1. cap. 10. num. 5. Pegas. *de Competent.*
part. 1. cap. 2. num. 1. Corona. *de Poteſtat.*
Epiſcop. tract. 2. cap. 1.

Vocatur autem Eccleſia à quodam 7
verbo Græco ἐκκλησις, quod evocatio-
nem indicat, ſeu evocatorum cætum
oſtendit, ut tradit doctiſſimus Moſta-
zus. *de Cauſis piis. lib. 5. cap. 1. num. 4.* Et
Eccleſia nuncupatur cætus, ſeu evoca-
torum congregatio eo, quia Eccleſiæ in-
hærentes non proprio nutu; ſed voca-
tione Dei congregantur. Unde Apo-
ſtolus *1. ad Corinth. cap. 1.* *Eccleſiæ Dei,*
quæ eſt Corinthii, ſanctificatis in Chriſto
Je-

Digitized by Google

Jeſu, vocatis ſanctis cum omnibus, qui in-
vocant nomen Domini Jeſu Chriſti. Et
inferiùs .Fidelis Deus, per quem vocati
8 eſtis in ſocietatem filii ejus. Ideoque Ec-
cleſia dicitur cœtus viſibilis hominum
fidei chriſtianæ profeſſorum, & com-
munione eorundem Sacramentorum
colligatorum, ſub legitimorum paſto-
rum regimine, & præſertim unius
Chriſti Vicarii in terris Romani Præſu-
lis. cap. Eccleſia. 61. diſt. 4. cap. 1. §. una.
de Summ. trinit. cap. Cum Clerici 19. de
Verbor. ſignif. Extravagant. Unam San-
ctam. de Majorit. & obedient. Somnius.
de Eccleſ. Dei. tractat. 8. cap. 2. Fagnan.
in cap. Firmiter. num. 4 de Summ. trinitat.
Moſtazus. de Cauſ. piis. lib. 5. cap. 1. num. 4.
Bellarm. de Eccleſ. militant. tom. 1. contr.
lib. 3. cap. 2.

9 His omnibus, quæ diſputationis exa-
ctæ præliminaria concerno exaratis, ſi
ad hæſitationis enodandum ambagi-
nem flectamus, primoquidèm ingreſſu
negativè percunctationi reſponden-
dum apparet ex Brunneman. in l. Id
quod. num. 1. ff. de Compenſat. Nimirum
quod adversùs Eccleſiam compenſatio
nequeat objectari; quoniam Eccleſia
quamplurimis privilegiis potitur, ut
patet ex text. in l. 1. & tot. tit. C. de Sacro-
ſanct. Eccleſ. Et apparet ex Zaneh. tra-
10 ctat. de Privileg. Eccleſ. Cum cultrix, &
auctrix juſtitiæ, æqualitatis ſervandœ
dicatur cap. 1. §. Sed diverſã. de Alien. feud.
Anſald. de Juriſdict. part. 2. tit. 9. cap. 3. n.
140. & part. 3. tit. unic. cap. 1. num. 95. Ne-
vizan. conſil. 11. num. 11. Niger. de Except.
cap. 13. §. 10. num. 2. Dueñas. Axiomat.
11 jur. lit. E. num. 2. Opitulatur, quod ad-
versùs fiſcum locum ſibi arrogare ne-
quit compenſatio text. in l. 1. C. de Com-
12 penſat. Sed Eccleſia æquiparatur fiſco,
& pari paſſu cum eo ambulat text. in l.
Ut inter divinum. C. de Sacroſanct. Eccleſ.
text. in cap. Auditis. de Reſtit. in integr.
Gloſſ. in l. Si procurator. §. final. verb. So-
luto. ff. de Jur. fiſc. Carleval. de Judic. lib.
1. tit. 3. diſput. 1. num. 10. & diſput. 6. num.
20. Niger. de Except. cap. 13. §. 10. num. 5.
Anſald. de Juriſdict. part. 2. tit. 10. cap. 5.
num. 33. Ergo ſicuti contra fiſcum com-
penſatio non datur: Ita nec etiam ad-
versùs Eccleſiam admitti debet.

Sed hoc minimè refragante contra- 13
rium eſt veriùs ac tenendum; videlicet,
quod contra Eccleſiam rectè compen-
ſatio objiciatur Joan. Faber. Inſtitut. de
Act. in §. In bonæ fidei. num. 17. Medic. de
Compenſat. quæſt. 2. num. 5. part. 2. Ni-
ger. de Except. cap. 13. §. 10. num. 4. Ber-
ſan. de Compenſat. cap. 4. quæſt. 21. num. 1.
Quia cum Eccleſia dicatur mater æqui- 14
tatis, ideo conſonum eſt, ut compenſa-
tionem filiam æquitatis complectatur,
utpotè ab ipsâ æquitate deſcendentem
text. in l. Inter tutores 37. ff. de Adminiſtr.
tutor. text. in l. 3. ff. de Compenſat. text. in
l. Etiam ſi l. Neque ſcriptura. C. eod.

Hujus concluſionis fundamentum 15
eſt text in §. Si quis autem. Authentic. de
Nō alien. aut permut. reb. Eccleſ. Ubi pul-
chra Juſtiniani verba hæc ſunt: Si quis
autem voluerit accipere ſecundùm ratio-
nem uſus, aut qui vocatur uſusfructus rem
eccleſiaſticam, aut majoris Sanctiſſimæ Ec-
cleſiæ, aut alterius cujuslibet, quæ in omne
noſtra ditione ſunt poſitæ, aut procbiorum
omnino percipiat, hoc & ſecundùm prædi-
ctam obſervationem, & ſecundùm formam
Conſtitutionis Leonis piæ memoriæ, ut iſte
locuplex exiſtens, & ſubſtantiæ immobilis
dominus aliam mox rem ſecundùm proprie-
tatis jus compenſet Sanctiſſimæ Eccleſiæ,
aut venerabili domui, ex qua hic percipit
tantos, & tales frequentes redditus quan-
tos, aut quales habet, quod datur, itaut
poſt ejus obitum eccleſiaſtica, aut procbia
res revertatur ad venerabilem domum,
cum uſu, qui datus eſt non tranſcendente
tempus vitæ percipientis. Accipiat autem
ſimiliter etiam rei in compenſationem da-
tæ, & uſum quatenus ſit poſt percipientis
obitum, aut tempus in quo donatio uſus
convenit non tranſcendens, videlicet per-
cipientis vitam; utrumque ex toto, & ſe-
cundùm proprietatem, & ſecundùm uſum
apud Sanctiſſimam Eccleſiam remanſu-
rum.

Suffragatur opinioni noſtræ id, quod 16
Eccleſiæ cauſa non eſt favorabilis, ubi
alterius ſequitur læſio text. in cap. Ex te-
nore. de Foro competent. Rebuff. de Præ-
con. & limit. gloſſ. fin. num. 19. Dec. in con-
ſil. 564. num. 1. Et quamvis in Eccleſiæ
favorem judicandum ſit, hoc debet in-
telligi ſine præjudicio alterius.

Yy 17 Con-

17 Confirmatur,quia ſi adversùs Eccle-
ſiam non permitteretur compenſatio,
quodammodò debitor læſus diceretur;
ſed ubi adeſt læſio Eccleſia benigno
oculo læſum reſpicit; quapropter de-
bitorem ad compenſandum ſuum de-
bitum admittit Niger.*de Except.cap.*13.
§.10. *num*.4. Berſan.*de Compenſat. quæſt.*
21. *num*.3.

18 Probatur quoque ex eo, quod ut di-
xi Eccleſia gaudet iiſdem privilegiis,
quibus fiſcus potitur text. *in l.Ut inter
divinum. C.de Sacroſanct.Eccleſ.* text. *in
cap.Auditis. de Inintegr.reſtit.* Sed fiſcus
19 quamvis plura privilegia aſſequatur
ſui crediti compenſationem patitur
text.*in l.Idem juris.ff.de Compenſat.*text.
*in l.Aufertur.§.Qui compenſationem.ff.
de Jur.fiſci.* text. *in l.final. ff. de Compen-
ſat.* text.*in l.1.C.de Compenſat.*Ergo idem
dicendum de Eccleſiâ,quia in ambobus
eadem verſatur ratio;ſed ubi eſt eadem
ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſi-
tio text.*in l.Illud.C.de Sacroſanct.Eccleſ.*
text.*in l.A Titio.ff.de verbor.oblig.* text.
in l.Illud.ff.ad Leg.Aquil. text. *in l.Si po-
ſtulaverit.§.2.ff.ad Leg.Jul. de Adulter.*
Ergo &c.

20 Non juvat quod pro contrariâ opi-
nione ex adverſo perpendebatur, cum
tela in nos jacta facile Marte in adver-
ſos retundamus hujuſmodi. Trãſeat fi-
ſcum, & Eccleſiam coæquari, parique
paſſu graderi: Sed compenſatio rectè
fiſco poteſt opponi. Ergo & Eccleſiæ
quoque quit eâ de cauſâ objectari.

21 Minor probatur ex text. *in l.Unuſ-
quiſque. ff. de Compenſat.* Et magis in
ſpecie ex tex.*in l.Juſſit Imperator. ff.eod.*
text. *in l.Aufertur* 46. §. *Ut debitoribus.
ff.de Jure fiſci.* tex *in l.Idem juris. ff. de
Compenſat.* Quibus in locis adversùs fi-
ſcum docemur locum ſibi compenſa-
tionem arrogare, ut quoque fatentur
Cujac.*in Rubric.C.de Compenſat.ad finem.*
Hothomann.*lib.*16.*epitom.num.*5.*in fine.*
Brunneman.*in l.*1. *num.*3. & *l.Juſſit Im-
perator.* ibique Faber. *ff.de Compenſat.*
Donell.*Commentar.jur. civil. lib.*16. *cap.*
15.*verſic. Quod attinet.* Igitur ſi com-
22 penſatio contra fiſcum recipitur, pari-
ter adversùs Eccleſiam admitti debet.
Nec obeſt text. *in l.* 1. *C. de Compenſat.*
Quippe Imperator ibi haudquaquam
prorsùs compenſationem contra fi-
ſcum diffitetur: ſed tantùm coërcet,
ac perſtringit generalitatem text. *in di-
cta l.Aufertur.§ Ut debitoribus.ff.de Jur.
fiſc.l.Idem juris.l.fin.ff.de Compẽſat.*Impe-
rando non ex omnibus quidèm cauſis
adversùs fiſcum compenſationem op-
poni poſſe;ſed ſolùm quando ex eadem
ſtatione objiceretur, ut apparet ex ver-
bis textus in dicta *l.*1.*C.de Compenſat.*

Ampliatur 1. Noſtra concluſio, ut 23
ex quacumque cauſâ lata fuerit ſenten-
tia favore Eccleſiæ,per compenſationis
objectionem retardetur,ut tradũt Joan.
Faber. *in §.In bonæ fidei. num.*14.*in fine.
Inſtitut.de Act.*Berſan.*de Compẽſat.cap.*3.
*quæſt.*21.*num.*7. Niger. *de Except.cap.*13.
§.10. *num.*6.

Ampliatur 2. Ut quoque compenſa-24
tio rectè opponi poſſit Prælato, qui agit
occaſione fructuum ſuæ Eccleſiæ debi-
torum,ut docẽt Niger.*de Except.cap.*13.
§.10.*n.*7. Faber.*in §.In bonæ fidei.num.*14.
verſ. Satis poteſt. Berſan. *de Compenſat.
cap.*3. *quæſt.*21. *num.*5. Dummodò ta-
men de debito ipſius Eccleſiæ compen-
ſatio opponatur; ſecus verò ſi de debi-
to Prælati agentis Brunneman.*in l.Id
quod. ff.de Compenſat.* Salgad.*Laberynt.
credit. part.*2.*cap.*23.*num.*98. Quia de-25
bitum nomine proprio compenſari ne-
quit cum debito ab alio, præterquam
quod à debitore ipſimet creditori debi-
tum ſit text.*in l.*1.*ff.de Compẽſat.*text.*in
l.In rem ſuam.* text. *in l.Si cum militi* 16.
ff.de Compenſat. text.*in l.Id quod. ff.eod.*
text.*in l.Ejus* 9. *C.de Compenſat.*

Ampliatur 3. Quamvis agatur de 26
exequutione ſententiæ latæ ad favorem
Abbatis, vel alicujus ex Monachis ejuſ-
dem Monaſterii Faber. *in §.In bonæ fi-
dei. num.*15. *circa finem. verſic. Videtur
quod ſic. Inſtitut.de Act.*Niger.*de Except.
cap.*13.§.10. *num* 8. Ratio eſt, quia utra-27
que cauſa eſt Monaſterii, cum Mona-
chus nihil proprii habeat, quia omnia
quæ acquirit Monaſterio acquirit text.
*in Authentic. Ingreſſi. C.de Sacroſanct.
Eccleſ.*text.*in cap.In præſentia.de Probat.*
Azor.*Inſtitut. moral.part.*1.*lib.*12. *cap.*8.
quæſt. 1. Rodriguez. *Quæſtion. regul.
tom.*3. *quæſt.*29. *art.*5. Molina. *de Juſtit.
& jur.*

Digitized by Google

*& jur.tractat.2.diſput.*140. Spinus. *de Teſtament.in Gloſſ.rub.part.6.num.3.*

28 Hæc enim ampliatio limitatur ſi
Monachus, vel Abbas, qui ſententiam
obtinuerunt exequendam haberent of-
ficia diverſa, ſeu adminiſtrationes di-
verſorum bonotum, quæ ſint diſcreta,
ſeu ſegregata exemplo creditoris fiſci,
qui excluditur à beneficio compenſa-
tionis, ſi non ſit creditor ex eadem ſta-
tione text. *in l.1. C.de Compenſat.*

29 Ampliatur 4. Ut Eccleſia Parrochia-
lis cui debetur quarta legatorum reli-
ctorum alteri Eccleſiæ, vel Monaſte-
rio vigore text. *in cap.Certificari*. text.
in cap.1.& cap.In noſtra.de Sepultur. Com-
pellitur compenſare dictam quartam
cum legato ab eodem teſtatore ipſi re-
licto; quamvis non expreſſerit illud ani-
mo compenſandi legaſſe Covarruv. *in
cap.Officii. num.6. de Teſtament.* Berſan.
*de Compenſat. cap.3. quæſt.21. num.*8.
Gonzalez. *Variar quæſt. cap.31.num.61.
in fine*. Zamoran. *de Compenſat.diſputat.
4.cap.8.§.4. num.35.* Ratio eſt, quia
hoc debitum eſt neceſſarium, utpotè
ex legis diſpoſitione proventum, unde
cum legato compenſandum; licèt nul-
læ adſint conjecturæ, quæ compenſa-
tionem inducant. Nam ad hoc, ut lega-
tum cum debito neceſſario compenſe-
30 tur nil aliud poſcitur: Sed dumtaxat
præſumptio, quæ ex debiti neceſſitate
profluit, quæ eſt ſatis urgens conjectu-
ra compenſationis recipiendæ, ut colli-
gitur ex Moſtazo. *de Cauſis piis. lib.8.
cap.4. num.45.* Zamoran. *de Compenſat.
diſputat.4.cap.8. §.4.num.35.* Covarruv.
in cap.Officii. num.21. de Teſtament. Te-
pat. *Variar.ſentent. lib.1. tit.160. col.4.
in princip.* Duran. *de Legat.cautel.5.num.*
1. Alderiſ. *de Hæredit.act. part.1. cap.6.
num.45.* Gonzalez. *Variar.quæſt.cap.31.
num.16.*

31 Limitatur 1. In iis, quæ debentur
Eccleſiæ, ut diſtribuantur in ſublevan-
dam pauperum neceſſitatem Medices.
de Compenſat. quæſt.2.num.5. part.2. Ber-
ſan. *cap.3. quæſt.21. num.10.* Quoniam
alimentorum gaudent privilegiis tam-
quam ſubſidia charitativa Boſſ. *de Ali-
ment. cap.19.num.final.* Gratian. *Diſcept.
forenſ. cap.728. num.36.* Gizz. ad Ca-
pyc.Latr. *obſervat.25. num.9.* Surd. *de
Aliment. tit.8. privileg.53.num.6.* Graſſ.
de Except. except.16. num.64. Et ſicut 32
exigenti alimenta nequit objici com-
penſatio text. *in l.In ea 3. C.de Compen-
ſat.* Donell. *Comment.jur.civil.lib.16.cap.
15.col.4.verſic.quarta cauſa. & in dicta l.
In ea.num.9.C.de Compẽſat.* Gregor. *Syn-
tagmat.jur.univerſ.part.3. lib.21. cap.22.
num.6.* Cujac. *in Novell.88. de Depoſit. &
Denunciat.fol.mihi 535.* Hothoman. *Epi-
tom. lib.16. digeſt. tit.2.num.6.* Faber. *C.
lib. 4. tit.23. definit.7.* Ita neque 33
debitor ſubſidii charitativi compenſa-
tione uti poteſt Bellenc. *tractat.de Sub-
ſid. charitat. quæſt.53.* & Medices. *de
Compenſat. quæſt.28.num.1.part.1.*

Limitatur 2. In Sacerdote petente 34
decimas. Nam ei nequit objici com-
penſatio Oynotom. *in §. In bonæ fidei.
num.35. Inſtitut.de Act.* Fontanell. *deciſ.
465.num.22.* Cevall. *de Cogn. per viam
violent. part.2. quæſt.1. num.37.* Balma-
ſed. *de Collect.quæſt.110.num 4.* Guzman.
Verit. jur. verit.16. num.15. Barboſa
in l.3.num.16.C.de Compenſat.

Limitatur 3. In decimâ papali debi- 35
ta Cameræ Apoſtolicæ Moneta. *de De-
cim.cap.9. num.172.* Niger. *de Except.
cap.13.§.10.num.11.*

Limitatur 4. Ubi compenſatio obji- 36
citur de eo, quod Prælatus ad cujus fa-
vorem fuit judicatum debet non tan-
quam Prælatus, ſeu ratione Eccleſiæ;
ſed ex ſuo contractu, vel patrimonio
Joan. Faber. *in §. In bonæ fidei. num.15.
Inſtit.de Act.* Niger. *de Except. cap.13.
num.12.* Ratio eſt, quia debita & credi- 37
ta ſunt diverſa, & in uno Prælatus fa-
cere poteſt quidquid vult; ſecus verò
in alio, & cum diverſæ ſint creditorum
hincinde ſpecies non eſt admittenda
compenſatio text. *in l.1. l.16.& l.Id quod
ff.de Compenſat.* text. *in l. Ejus 9. C. eod.*
Gloſſ. *in l.final. verſic.Si hinc inde. C.de
Compenſat.* Corn. *conſil.230.num.2.lib.4.*
Niger. *de Except.cap.13. §.10. num.12.*

Nunc autem videndum eſt, an Ec- 38
cleſia compenſare queat? Et abſque du-
bio affirmativè reſpondetur. Nam aliàs
ſequeretur tacitè eam, quo ad hoc in-
ferioris cõditionis eſſe cæteris omnibus
debitoribus; quod cum graviter refrage- 39

tur innumeris in ipſius favorem privilegiis inductis, ut patet ex text. *in l. 1. & toto titulo. C. de Sacroſanct. Eccleſ.* Hæſitari non decet an conventa pro debito ſuo compenſationem opponere poſſit; præſertim cum compenſatio non
40 ſit privilegium, ſed exceptio juris, & de jure cuique debitori competens arg. text. *in l. 2. ff. de Compenſat.* Et quod hæc compenſandi poteſtas quoque Eccleſiæ permittatur eſt text. *in §. Si quis, Authentic. de Non alienand.* & fatentur Medices. *opuſcul. de Compenſat. quæſt. 2. num. 5. part. 2.* Berſan. *cap. 3. quæſt. 21. num. 1.*

SUMMARIUM.

1 *Priuſquam de re hæſitanda determinetur, quid ſit rès ipſa jure meritò ſciendum.*

2 *Formula Cameralis obligationis refertur.*

3 *Cameralis obligatio ad efficaciorem cautionem, faciliorem que ſolutionem conceditur.*

4 *Liquidatio non differtur ob cameralem obligationem.*

5 *Compenſatio non admittitur contra cameralem obligationem.*

6 *Obligatio cameralis habet paratam exequutionem, & regulariter non admittit, niſi exceptionem ſolutionis, falſitatis, & pacti de non petendo*

7 *In obligatione camerali includitur juramentum.*

8 *Compenſatio locum non habet, quando quis juravit ſolvere.*

9 *Compenſatio admittitur contra obligationem cameralem, præcipue quando debitum compenſari petitum contractum eſt poſt tempus obligationis cameralis.*

10 *Creditor, qui prætextu obligationis cameralis, quod ſibi debetur exigere intendit, & quod ipſe debet ſolvere non vult malè agit.*

11 *Æquitas dicitur ea, quæ ſcripta non eſt, ſed à naturali ratione ſubminiſtratur.*

12 *Compenſatio ad hoc, ut locum habeat adversùs obligationem cameralem debitum debet eſſe liquidum, vel de proximò liquidandum.*

13 *Compenſatio admittitur contra cameralem obligationem, quando utrumque debitum eſt obligatione camerali vallatum.*

14 *Compenſatio admittitur contra exequutionem inſtrumenti in forma cameræ.*

15 *Compenſatio recipitur contra cameralem obligationem, quando creditum compenſari exoptatum poſt cameralem obligationem ſupervenit.*

16 *Compenſatio admittitur contra cameralem obligationem, quando juramentum non fuit formaliter præſtitum tactis ſcripturis; ſed virtualiter ex forma obligationis cameralis.*

17 *Pauper, & onere filiorum gravatus poſſunt objicere compenſationem, non obſtante camerali obligatione.*

18 *Debitor factus non ſolvendo nihil debere dicitur.*

19 *Quod debetur, ſed nequit ſolvi non creditoris; ſed ipſius debitoris eſſe dicitur.*

20 *Nemo dat quod non habet.*

21 *Compenſatio admittitur contra cameralem obligationem, quando proceditur ſola facti veritate inſpecta.*

22 *Compenſatio quãdo proceditur de æquitate admittitur, etiam de liquido ad illiquidum.*

23 *Compenſatio quando admittatur in camerali obligatione, vel non?*

24 *Judicis arbitrio relinquitur quando compenſatio admittenda ſit, vel non.*

25 *Judices difficilè poſſunt repellere compenſationes ſi ſunt liquidæ, & claræ, præſertim reſpectu pauperum debitorum, qui forſan non habent aliunde ſolvant, niſi cum maxima rerum ſuarum jactura.*

26 *Pauperes maximoperè à Chriſto Domino Noſtro commendantur.*

27 *Compenſatio quoties admittitur contra inſtrumentum, vel cameralem obligationem non impedit ejus exequutionem, ipſo jure, ſed partis oppoſitionem expoſcit.*

ARGU-

ARGUMENTUM.

Utrùm contra Cameralem Obligationem locum habeat compenſatio.

QUÆSTIO XIII.

1 ENodationi ſubjectæ ambagis, Cameralis obligationis expoſitio nimiopere congruit. Quippe inconditum de Camerali obligatione indagare ſum ratus, ipſius pridem naturâ haudquaquam explicatâ argument. text. *in l. 1. ff. de Juſt. & jur.* text. *in l. 1. ff. de Orig. jur.* text. *in l. Ut reſponſum. C. de Tranſact.* Ideoque nunc diſputaturus an compenſatio in hâc Camerali obligatione admittatur neutiquam piget Cameralis obligationis formulam, quæ ſex articulis ſepitur in medium afferre.

1 „ 1. Pro quibus omnibus, & ſingulis, „ tenendis, complendis, & inviolabiliter „ obſervandis idem [a] debitor ſeipſum, „ & ſuos in poſterum hæredes, & ſucceſ- „ ſores, ac omnia ſingula ſua, & ſuo- „ rum prædictorum bona mobilia, & „ immobilia quæcumque, præſentia, „ & futura dicto (b) præſenti, ut ſupra „ pro ſe ſuiſque hæredibus, & ſucceſſo- „ ribus, quibuſcumque ſtipulanti, & re- „ cipienti obligavit, & hypothecavit.

2. „ Ac etiam Curiæ cauſarum „ Cameræ D. N. Papæ, ejuſque Ca- „ merarii, Vicecamerarii, Auditoris, Vi- „ ceauditoris, Regentis, Locumtenentis, „ & Commiſſarii, ac omnium, & ſingu- „ larum aliarum Curiarum Eccleſiaſti- „ carum, & Sæcularium ubilibet conſti- „ tutarum juriſdictionibus, & coërcitio- „ nibus, compulſionibus juribus, rigori- „ bus, ſtylis, & meris examinibus ſup- „ poſuit, & ſubmiſit.

3. „ Per quas quidem Curias, & ea- „ rum quamlibet inſolidùm, tam con- „ junctim, quàm diviſim voluit, & ex- preſsè conſenſit ſe, & ſuos prædictos „ poſſe, & debere cogi, compelli, conſtrin- „ gi, moneri, & excommunicari, agra- „ vari, & reagravari & ad brachium ſe- „ culare deponi, arreſtari, capi, incar- „ cerari, & detineri, uno & eodem tem- „ pore, vel diverſis temporibus, & per di- „ verſorum temporum intervalla uſque „ ad plenariam, & integram ſolutionem „ prædictorum mille ducatorum auri, „ ac omnium, & ſingulorum damno- „ rum intereſſe, & expenſarum prædi- „ ctarum occaſione præmiſſorum for- „ ſan ut ſupra faciendorum, patiendo- „ rum & ſuſtinendorum refectionem, „ & reſtitutionem: ita tamen quod exe- „ quutio unius Curiæ, exequutionem alte- „ rius non impediat, nèc retardet jure di- „ cente, quod ubi judicium incœptum „ eſt, ibidem finem accipere debet, & „ qualibet alia juris, & facti exceptione „ contrarium faciente non obſtante. „

4. Renunciavit inſuper idem (a) „ omni, & cuilibet exceptioni doli ma- „ li, vis, metus, fraudis, læſionis, & ma- „ chinationis, & mille ducatorum auri „ de Camera, ex cauſa præmiſſa ſibi, ut „ præmittitur non mutuatorum, & per „ ipſum non habitorum, non recepto- „ rum, & non numeratorum ſuper quæ „ futuræ habitationis, & receptionis, & „ numerationis eorundem præſentis „ contractus non ſic, ut præmittitur fa- „ cti, celabrati, & initi, & aut plus, vel „ minus fuiſſe factum, vel dictum quàm „ recitatum, & è contra, omnibuſque „ aliis, & ſingulis exceptionibus, cavila- „ tionibus, & cautelis, quibus medianti- „ bus contra promiſſa, vel eorum aliqua „ ipſe (a) debitor facere dicere, venire, „ aut ſe tueri, quovis modo poſſet: Et „ ſpecialiter juridicente generalem re- „ nunciationem non valere, niſi præceſ- „ ſerit ſpecialis, & expreſſa. „

5. Et ibidem ſtatim, & incontinen- „ ti idem (a) debitor pro majori cautela; „ tutiori ſecuritate dicti H. creditoris, „ gratis, & ſpontè omnibus melioribus, „ modo, via, jure, cauſa, & forma, qui- „ bus melius, & efficacius potuit, & de- „ buit fecit, conſtituit, creavit, & ſolem- „ niter ordinavit ſuos veros, certos, legi- „ timos, & indubitatos procuratores, „

„ acto-

„ actores, factores, negotiorumque ſuo-
„ rum infraſcriptorum geſtores, ac nun-
„ tios ſpeciales, & generales, ita tamen
„ quod ſpecialitas generalitati non dero-
„ get, neque contra, videlicet providos
„ & diſcretos viros dominos N. & N,
„ R. Curiæ cauſarum procuratores; &
„ N. & N. ejuſdem Curiæ Ca. Apoſtoli-
„ cæ Notarios, omneſque alios, & ſingu-
„ los dominos procuratores,& Notarios,
„ qui nunc ſunt, & pro tempore futuros
„ erunt in R. C. quorum nomina, &
„ cognomina habere voluit pro expreſſis,
„ abſentes tamquam præſentes,& quem-
„ libet eorum inſolidùm, ita tamen
„ quod non ſit melior conditio primitus
„ occupantis, nec deterior ſubſequentis;
„ ſed quod unus eorum incœperit, alter
„ eorum proſequi, terminari, mediare
„ valeat, & finire, ac ad effectum debi-
„ tum & finem perducere, ſcilicet ſpe-
„ cialiter, & expreſsè, ac ipſius domini
„ conſtituentis nomine, & pro eo omni
„ tempore, & diebus feriatis, & non fe-
„ riatis in termino ſolutionis prædicto-
„ tum mille ducatorum auri, & poſt ip-
„ ſum terminum,& quoties prædicto N.
„ creditori, ac ſuis videbitur, & placue-
„ rit coram prædicto Camerario, Vice-
„ camerario, Auditore, Viceauditore,
„ Regente, Locumtenente, commiſſa-
„ rio ejuſdem, & aliarum curiarum præ-
„ dictarum officialibus judicibus, ſeu eo-
„ rum locumtenente comparendum, ac
„ ipſum debitum mille ducatorum auri,
„ vel partem ipſius ſemel, & pluries con-
„ fitendum, & recognoſcendum, & ad
„ patendum, & audiendum, & accipien-
„ dum dicti domini conſtituentis nomi-
„ ne omne præceptum, omnemque moni-
„ tionem, condemnationem, ſententiam,
„ atque mandatum; quæ quod, & quas
„ præfati domini, Camerarius, Viceca-
„ merarius, Auditor, & alij Judices, &
„ Officiales, ſeu ipſorum Locumtenen-
„ tes, & eorum quilibet contra prædi-
„ ctum dominum conſtituentem, ejuſ-
„ que hæredes, ac ſucceſſores, ac bona
„ prædicta facere, & promulgare volue-
„ rint, ſeu voluerit, & eis ſpontè acquie-
„ ſcendum, necnon ſubmittendum, &
„ reſubmittendum, propterea ipſum do-
„ minum conſtituentem pro præmiſſis
firmiter obſervandis juriſdictioni Cu- „
riarum prædictarum, & cujuslibet ea- „
rum, ac ad volendum conſentiendum, „
quod ipſi domini Camerarius, Viceca- „
merarius, Auditor, Viceauditor, Re- „
gens Locumtenens Commiſſarius, & „
alii Judices officiales prædicti in ip- „
ſum(a)debitorem conſtitutum excom- „
municationis ſententiam ferant, profe- „
rant, promulgent, reagravent alioſque „
proceſſus reales, & perſonales gerant, „
& faciant quos voluerint, & dicto N, „
creditori placuerit, & viſum fuerit ex- „
pedire, quouſque de dicto debito mille „
ducatorum, & expenſarum prædicta- „
rum ſibi fuerit plenariè, & integrè, ac „
realiter ſatisfactum juxta præſentis „
publici inſtrumenti ſeriem, & teno- „
rem, & generaliter omnia, & ſingula „
faciendum, dicendum, gerendum, exer- „
cendum, & procurandum, quæ in præ- „
miſſis, & circa ea neceſſaria fuerint, ſeu „
etiam quomodolibet opportuna. Pro- „
mittens mihi Notario publico infraſcri- „
pto, ut communi, & publicæ perſonæ „
præſenti, ſtipulanti, recipienti, vice, & „
nomine omnium, & ſingulorum, quo- „
rum intereſt intererit, aut intereſſe „
poterit quomodolibet in futurum, ſe „
omni tempore ratum, gratum, & fir- „
mum perpetuò habiturum totum id, „
& quidquid per dictos procuratores, „
ſuos conſtitutos: & eorum quemlibet, „
actum, dictum, factum, geſtumve fue- „
rit in præmiſſis, ſeu alias quomodoli- „
bet procuratum relevans nihilominus, „
& relevatos eſſe volens eoſdem Procu- „
ratores, & quemlibet ipſorum ab omni „
onere ſatiſdandi, judicio Siſti, & judi- „
catum ſolvi, cum ſuis clauſulis neceſ- „
ſariis, & opportunis ſub expreſſa hy- „
potheca, ac obligatione omnium, & ſin- „
gulorum bonorum, mobilium, & im- „
mobilium, præſentium, & futurorum, „
quorumcumque, ac ſub omni juris, & „
facti renunciatione ad hæc neceſſaria „
pariter, & cautela. „

6. Et præmiſſa omnia, & ſingula „
præſenti publico inſtrumento contenta „
tenere, attendere, complere, & invio- „
labiliter obſervare, contra quæ ea, ſeu „
eorum aliqua, non facere, dicere, vel „
venire de jure, vel de facto, quovis „

„ quæ-

„ quæſito, colere:dictoſque procuratores
„ ſuos, ut præmittitur, conſtitutos, aut
„ eorum aliquem quouſque præſatos(b)
„ creditori de dicta ſumma mille duca-
„ torum auri, unà cum damnis, expenſis,
„ & intereſſe, prædictis, realiter plena-
„ riè, & integrè ſatisfecerit, & præmiſſa
„ omnia, & ſingula obſervaverit, &
„ adimpleverit non revocare, ſeu revo-
„ care facere promiſit, & convenit, ac
„ ſuper Sancta Dei Evangelia ſcriptu-
„ ris ſacroſanctis per eundem corporali-
„ ter ſponte tactis juravit, de & ſuper
„ quibus &c.

3 Quibus ex verbis apparet nimis pri-
vilegiatam eſſe Cameralem obligatio-
nem præcipuè cum ad efficaciorem
cautionem, faciliorem que ſolutionem
indulgeatur Galles. *de Obligat. Cameral.*
part. 1. *quæſt.* 1. *num.* 2. & 8. Burſat. *con-*
ſil. 361. *vol.* 4. Gabriel. *conſil.* 67. *num.* 8.
vol 1. & *conſil.* 173. *num.* 2. *vol.* 2. Coſta.
tractat. de Clauſ. convent. clauſ 97. Ob
4 Cameralem obligationem non abne-
gatur liquidatio incontinenti, vel liber
ſit contractus poſt tempus obligationis
Cameralis Afflict. *deciſ.* 381. Roman.
deciſ. March. 179. *num.* 9. Nequit alle-
gari litis pendentia Surd. *conſil.* 542,
num. 14. *vol.* 4 Ampliùs poteſt agi vià
omnino exequutivà, præſertim Salvia-
no interdicto, tam adversùs bona in
ſpecie obligata, quàm in genere Surd.
conſil. 513. *num.* 20. Coſta. *tractat. de Clau-*
ſul. convent. clauſ. 97.

5 Compenſationem adversùm Came-
ralem obligationem admittendam non
eſſe fatentur Afflict. *deciſ.* 381. Rocca.
Diſputat. jur. ſelect. cap. 146. *num.* 13. Sar-
mient. *Select. interpret. lib.* 2. *cap.* 1. *num.*
11. Marcheſan. *de Commiſſ. appell. à Ca-*
meral. oblig. part. 1. *cap.* 16. *num.* 106. Seſ-
sè. *deciſ.* 90. Gratian. *Diſcept. forenſ. cap.*
129. *num.* 18. & *deciſ. March.* 179. *num.* 9.
Menoch. *de Præſumpt. lib.* 2. *præſumpt.* 48
num. 36. Aretin. *cõſil.* 99. *col.* 2. Amat. *Re-*
ſolut. 17. *num* 9. Berſan. *de Compenſat.*
cap. 1. *quæſt.* 12. *num.* 22. & *cap.* 2.
quæſt. 2. *num.* 8. Poſthius. *deciſ.* 59.
num. 23. Rota. Roman. *deciſ.* 532 *num.* 1.
part. 3. & *deciſ.* 205. *num.* 13. *part.* 5. *recẽt.*
& *deciſ.* 224. *num.* 14. Capyc. *deciſ.* 167.
Coſta. *tractat. de Clauſul. convent. clauſ.*
97. *num.* 2. Doctores omnes. *in cap. Ve-*
niens. extra. de jur. jurand. Tiraquell. *de*
Retract. lignag. §. 3. *gloſſ.* 3. *num.* 3. & 6.
Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de Solut. canon.*
quæſt. 1. *num.* 303. Calvin. *de Æquitat.*
lib. 1. *cap.* 7. *num.* 2.

Hujus concluſionis ratio eſt, quia 6
obligatio cameralis habet exequutio-
nem paratam, & regulariter non ad-
mittit, niſi exceptionem ſolutionis, fal-
ſitatis, & pacti de non petendo Galles.
de Obligat. cameral. part. 4. *quæſt.* 1. *num.*
2. Caſſador. *deciſ. unic. num.* 2. *tit. de Mu-*
tuis petitionib. Coſta. *de Clauſul. convent.*
clauſ. 97. Et noviſſimè Pignatelli. *Con-*
ſult. canonic. conſult. 41. *num.* 2. *tom.* 1.
Bart. *in l.* 1. §. *Parvi refert. ff. Quod vi,*
aut clam. Calvin. *de Æquitat. lib.* 1. *cap.*
7. *num.* 8.

Secundo, quia in obligatione Came- 7
rali ſemper adeſt juramentum, ſed ubi
quis cum juramento ſolvere promiſit, 8
compenſationem opponere nequit Co-
ſta. *tractat. de Clauſul. convent. clauſ.* 97.
num. 2. Mancin. *de Juram. part.* 4. *effect.*
36. *num.* 1. Meſa. *Variar. lib.* 3. *cap.* 46.
num. 36. Vivian. *de Jur. patronat. lib.* 3.
cap. 8. Seraph. *de Privileg. juram. privileg.*
74. *num.* 30. & 129. Mareſcot. *Variar.*
lib. 2. *cap.* 121. *num.* 53. Latro. *deciſ.* 167.
num. 4. Rocca. *Diſputat. jur. cap.* 146.
num. 13. Matheſ. *ſign.* 54. Tepat. *Variar.*
ſentent. tit. 160. *cap.* 4. Gutierrez. *de Ju-*
ram. confirm. part. 3. *cap.* 6. Fulgin. *de*
Jur. emphyt. de ſolut. canon. quæſt. 1. *num.*
104. Zacch. *de Oblig. cameral. quæſt.* 18.
num. 12. Borg. *de Laudem. inſpect.* 8. *part.*
3. *num.* 13. Sabell. *Summ. diverſ. tractat.*
§. *Compenſatio. num.* 16. Andreol. *controv.*
215. *num.* 5. Molin. *de Juſtit. & jur. diſput.*
560. *num.* 9. *tom.* 2. Ergo &c.

Limitatur 1. Quando proceditur de 9
æquitate. Nam tunc compenſatio ad-
mittitur, præſertim quando debitum
compenſari petitum contractum eſſet
poſt tempus obligationis cameralis: li-
cèt Cameralis obligatio fuiſſet nexibus
juramenti vallata Covarruv. *in cap.*
Quamvis pactum. part. 1. §. 4. *num.* 6. Sal-
gad. *Laberynt. credit. part.* 3. *cap.* 6. §. *unic.*
num. 10. Honded. *conſil.* 18. *num.* 25. Roc-
ca. *Diſputat. jur. cap.* 146. *num.* 14. Luca.
de Credit. diſcurſ. 46. *num* 4. Burſat. *con-*
ſil.

ſil.106. num.1. Intrigl. in Bull. de Cenſib.
quæſt.22. num.8. Conciol. allegat.23. num.
53. Cavalcan. deciſ.9. num.11. lib.1. Ancharan.
quæſt.2. num.3. lib.1. Gratian.
Diſceptat. forenſ. cap.129. num.20. Ricc.
collect.2885. Duran. deciſ.404. Chacheran.
deciſ.92. num.35. Grat. conſil.121.
num.12. lib.1. Medic. add. ad exam. 60.
num.6. Calvin. de Æquitat. lib.1. cap.7.
num.4. Fulgin. de Jur. emphyt. de ſolut. canon.
quæſt.1. num.307. Sabell. Summ. diverſ.
tract. §. Compenſatio. num.16. Magon.
deciſ. Florent. 42. num.6. Urceol.
Conſult. forenſ. cap.61. num.42. vol.2. Berſan.
de Compenſat. cap.2. quæſt.12. num.22.
10 Ratio eſt quia minimè honeſtè agere
videtur creditor, qui hujus obligationis
prætextu, quod ſibi debetur extorquere
intendit, & quod debet ſolvere detrectat
Calvin. de Æquitat. lib. 1. cap. 7.
num.7. Ricc. de Jur. perſonar. lib.4. cap.
34. num.3. in fine. Berſan. de Compenſat.
cap.2. quæſt.2. num.23. Fontanell. deciſ.
466. num.10. Gratian. Diſcept. forenſ. cap.
129. num.19. Galles. de Oblig. cameral.
part.4. quæſt.2 num.8. & 9. Tunc enim
iniquè agere dicitur creditor Gratian.
Diſcept. forenſ. cap.728. num.19. lib.4. Et
11 propria æquitas dicitur, quæ ſcripta
non reperitur; ſed à naturali ratione
ſuggeritur, ac ſubminiſtratur Calvin.
de Æquitat. lib.1. cap.7. num.7.
12 Hoc enim intelligendum eſt, quoties
debitum, quod compenſatur ſit liquidum,
vel extemplò liquidari poſſit,
nec altiorem deſideret indaginem Lancellot.
de Attentat. part.3. cap.34. Galles.
de Oblig. cameral. part 4 quæſt.2. num.
7. Capyc. deciſ.48. num.2. Coſta. de Remed.
ſubſid remed.11. num.8. Surd. deciſ.
44. num.17.
13 Limitatur 2. Quando utrumque
debitum eſt obligatione camerali munitum.
Quippe tūc privilegia privilegiis
conquaſſantur, & compenſatio admittitur
Zacch. de Oblig. cameral. quæſt.18.
num.20. Oſaſch. deciſ.35. Medic. de Compenſat.
quæſt.25. num.26. Pacific. de Salvian.
interdict. inſpect.2. cap.2. num.32.
Rocca. Diſputat. jur. cap.146. num.15.
Alderiſ. de Symbolic. contract. cap.10. tit.
2. num.30. Spin. conſil.83. num.14. lib.1.
Burſat. conſil.106. Magon. deciſ. Florent.
42. num.6. Urceol. Conſultat. Forenſ. cap.
61. num.42.
Limitatur 3. Ut compenſatio ad- 14
mittatur adversùs exequutionem inſtrumenti
in formâ Cameræ Boër. ſuper
Conſuetud. Bitur. tit.2. §.7. Alex. conſil.12.
num.13. lib 2. Felin. in cap. Cum inter.
num.24. & 29. de Except. & in cap. extrā
miſſa. num.3. de Præſcript. & in cap. Cum
Joannes. de Fide inſtrumentor. ibique
Abb. Graſſis. de Exceptionib. except.16.
num.2. Imola. conſil.42. in fine. Farinac.
conſil.15. num.41. in crim. lib.1. Cæpolla.
cautela.121. Bologn. in l.1. C. Quæ ſententent.
ſine appell. reſcind.
Limitatur 4. Quando creditum, 15
quod compenſari prætenditur ſupervenit
poſt obligationem Cameralem.
Nam tunc admittitur compenſatio,
ut refert Urceol. Conſultat. forenſ. cap.61
num. 40. cum ibi relatis.
Limitatur 5. Quoties juramentum 16
non fuit formaliter præſtitum tactis
ſcripturis; ſed virtualiter ex. formâ
obligationis cameralis. Quippe tunc locum
habet compenſatio Berſan. cap.2.
quæſt.12. num.25. Amat. Reſol 17. num.9.
Mantic. de Tacit: lib.16. tit.15. num.12.
Pacific. de Salvian. interdict. inſpect.5.
cap.1. num.101. Medic. exam.60. num.43.
Ratio eſt, quia tale juramentum veri
juramenti privilegia non habet Luca.
de Credit. diſcurſ.46. num.20.
Limitatur 6. In paupere, & onere 17
filiorum gravato, qui non obſtante obligatione
Camerali compenſatione uti
poteſt Afflict. deciſ.163. Fontanell. deciſ.
466. num.10. Urceol. Conſult. forenſ. cap.
61. num.41. Fulgin. de Jur. emphyt. tit. de
Solut. canon. quæſt.1. num.305. Calvin. de
Æquitat. lib.1. cap.7. num.10. Cum debi- 18
tor in paupertate conſtitutus ac factus
non ſolvendo nihil debere dicatur, ut
lepidè dixit Martial. lib.2. Epigram.3.

Sexte, nihil debes; nihil debes, Sexte fatemur
Debet enim, ſi quis ſolvere, Sexte, poteſt.

Præſertim cum id, quod quis debet; 19
ſed tamen ſolvere nequit non creditoris,
ſed ipſiusmet debitoris eſſe dicatur,
quò alluſiſſe concerno Martial. lib.
9. Epigram.105.

Quod tibi non poſſum ſolvere; Phœbe meum eſt.

Cum

20 Cum nemo cogatur, nec poſſit præſta-
re id, quo ipſe caret, quod ſuſpicor
oſtendiſſe Ovid. *lib.* 5. *eleg.* 13. *de Triſtib.*

Hanc tuus è Getico mittit tibi Naſo ſalutem.
Mittere rem ſi quis, qua caret ipſe poteſt.

Idem ferè exprimit Propert. *lib.* 3. *eleg.* 3.

Hæc Arethuſa ſuo mittit mandata Lycotæ,
Cum toties abſis, ſi potes, eſſe meus.

21 Limitatur 7. in judiciis in quibus
proceditur ſolâ facti veritate inſpectâ.
Nam tunc etiam contra cameralem
obligationem de æquitate recipienda
eſt compenſatio Cardinal. de Luca *de
Regal. diſcurſ.* 106. *num.* 5. Calvin. *de
Æquitat. lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 10. Cacheran.
deciſ. 92. *num.* 35. Grat. *conſil.* 121. *num.*
12. *lib.* 2. Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de
ſolut. canon. quæſt.* 1. *num.* 307. Quod ex-
22 tendunt, ut locum ſibi adſciſcat com-
penſatio etiam de liquido ad illiqui-
dum.

23 Et quando compenſatio in caſu Ca-
meralis obligationis admittatur, vel
non, colligi poteſt ex verbis Meſſagales
ad Form. Cameral. obligat. quæſt. 18. *num.* 8
Quæ verba refert Fontanell. *dec.* 466.
num. 12. ibi: in ſummâ dicere poſſumus,
id eſſe in arbitrio Judicis, ut conſidera-
24 tis circumſtantiis compenſationem ad-
mittat, vel rejiciat, nec puto juſtè re-
prehendi poſſe Judicem, qui ſubſiſten-
te æquitate id faciat, cum è contrario
non videatur honeſtè agere creditor
volens exigere ſibi debitum: nec ſolve-
re quod debet, quod faciunt plerumque
iniqui homines volentes, quod ſibi de-
betur hujus obligationis prætextu exe-
quutivè exigere, & viciſſim ipſi non
eodem modo obligati per moras trium
inſtantiarum ordinariæ litis, antequam
ſolvant iis, à quibus exegerunt credito-
res ſuos diſtrahere, quod ego ſi eſſem
Judex nunquam permitterem habens
præſertim pro hâc parte egregios Do-
ctores. Ex quibus verbis Fontanell. *di-*
25 *cta deciſ.* 466. *num.* 13. Subnectit judi-
ces difficilè poſſe repellere compenſa-
tiones liquidas, & claras, præcipuè re-
ſpectu pauperum debitorum, qui for-
taſſis aliunde ſolvant non habent, niſi
cum maximâ rerum ſuarum jacturâ,
& diſpendio, unde equidèm autumat
Iudices in hoc caſu alloquutum domi- 26
num dicentem *Qui habet aures audien-
di audiat*. Dùm eis tantoperè pauperes
commendat. Et in caſibus, in quibus 27
compenſatio admittitur adverſùm obli-
gationem cameralem non impedit ejus
exequutionem ipſo jure, ſed partis
objectionem peroptat, ut inſectantur
Larrea. *deciſ.* 87. Berſan. *de Compenſat.
cap.* 2. *quæſt.* 10. *num.* 26.

SUMMARIUM.

1 *Pignus quid ſit.*
2 *Pignus dicitur à pugno.*
3 *Pignus etiam datur in rebus immobilibus.*
4 *Pignus quandoquidem ſumitur pro obſide.*
5 *Pignus interdum eſt vox expreſſiva amoris.*
6 *Filii dicuntur pignus inter virum & uxorem.*
7 *Pignus quotuplex ſit.*
8 *Pignus prætorium quid ſit.*
9 *Teſtamento rem in pignus dari poteſt.*
10 *Pignus legale quale ſit.*
11 *Pignus in quibus differat ab hypotheca.*
12 *Ex contractu pignoris quot actiones deſcendant.*
13 *Actio pignoratitia quando competat.*
14 *Actio pignoris contraria cui detur.*
15 *Pignus remiſſum quale ſit.*
16 *Differentia inter redditionem pignoris, & redditionem chirographi.*
17 *Referuntur Doctores tractantes de pignore.*
18 *Dominus feudi ſibi pignorati à vaſſallo, non tenetur fructus pignoris in ſortem compenſare.*
19 *Eccleſia fructus prædii ſibi pignorati in ſortem principalem compenſare non debet.*
20 *Creditor fructus ex re pignorata percipere poteſt.*
21 *Maritus fructus pignoris pro non ſoluta dote compenſare non debet.*
22 Species text. in l. Stichum 95. §. Si

creditor. ff. de Solut.

23 *Creditor pignoris fructus poſſidet unde eos non debet compenſare.*

24 *Fructus ex pignorata domo per creditorem percepti eum ſorte principali compenſari non debent.*

25 *Anticbreſis quid ſit.*

26 Faber Accurſium, ac Bartolum *notat de ignoratione idiomatis Græei.*

27 Fabri impoſitio, quam Bartolo, & Accurſio injuſtè aſciſcit.

28 *Fructus poſſeſſionem ſequuntur.*

29 *Creditor fructus ex re pignorata perceptos in ſortem prineipalem compenſare tenetur; & referuntur Doctores bane concluſionem tenentes.*

30 Refertur text. in cap. 1. de Uſur.

31 Species text. in cap. Cum contra 6. de Pignorib.

32 *Fructus ex re pignorata pereepti cum ſorte compenſari debent.*

33 Referuntur verba text. in l. 1. C. de Pignor. act.

34 *Fructus pignoris quantitatem debitam extenuant.*

35 Expenditur ac explicatur text. in cap. 1. de Feud.

36 *Feudum in pignus dari non poteſt.*

37 Intellectus ad text. in cap. 1. quib. mod. feud. amittatur.

38 Intelligentia ad text. in cap. 1. de Uſur.

39 Intellectus ad text. in cap. Ad noſtram de Jur. jurand.

40 Speɔialitas text. in cap. Salubriter. de Uſur. notatur.

41 Expēditur ac explanatur tex. in l. Creditor 60. §. Si inter maritū. ff. de mādat.

42 Ratio text. in l. Stichum. §. Si creditor. ff. de Solut.

43 Exponitur text. in l. Titia 48. ff. de Solut.

44 *Poſſeſſor bonæ fidei facit fructus ſuos, quando rem proprio nomine poſſidet.*

45 Exponitur text. in l. Si ea pactione 14. C. de Uſur.

46 *Anticbreſis de jure canonieo improbatur.*

47 *Anticbreſim olim cum ruſticis, & agricolis eontrabere non licuit.*

48 *Anticbreſis eum agricolis, & colonis probibita fuit, ne omni induſtria ſubſidio vitæ cum familia ſpoliarentur.*

49 *Antiebreſis bodie probibita eſt.*

50 *Creditor quo animo pignus recipiat.*

51 *Creditor pignus poſſidet non ſibi, ſed debitori.*

52 *Uſura eſt ſortis acceſſio.*

53 *Fructus pignoris juxta aliquos eum uſuris ſunt eompenſandi.*

54 *Quod proeedit in quocumque intereſſe, quamvis nibil actum ſit, dummodò neceſſaria eoncurrant.*

55 *Fructus quando eompenſentur in ſortem?*

56 *Fructus pignoris quando cum uſuris eompenſantur creditor aliud petere nequit.*

57 *Pignus ſi pro credito non ſuffieiat ſalva remanent jura creditori.*

58 *Fructus pignoris quando compenſantur in ſortem, prius deducuntur expenſæ facta per creditorem circa rem pignoratam.*

59 *Creditor ſi aliquid aliud ultra ſibi debitum ex pignore perceperit, reſtituere tenetur cum ipſo pignore debitori. Et actio pignoratitia datur debitori pro repetitione.*

60 *Creditor tenetur compenſare in ſortem fructus non ſolum perecpti, ſed eos, quos percipere potuit.*

61 *Creditor ſi domum locari conſuetam non locavit, tenetur compenſare in ſortem, id quod potuit locare, quamvis nibil perceperit. Et traditur quomodo boc debeat intelligi.*

62 *Creditor quoties damnatur ad reſtitutionem pignoris; damnatur quoque debitor ad ſolvendum debitum cum uſuris.*

63 *Fructus pignoris debent in ſortem compenſare, aut pignus ſit prætorium: aut eonventionale.*

64 *Fructus pignoris non compenſantur in ſortem, quando res eſt pignorata pro tanto, quod non ſit ſpes luitionis.*

65 *Creditor qui percepit fructus pignoris, non ſolum tenetur eos cum ſorte compenſare, ſed etiam ejus bæres.*

66 *Creditor regulariter reeipit pignus majus credito.*

67 *Pignus licet non excedat debitum; attamen ejus fructus eum ſorte ſunt compenſandi, quia opinio contraria in foro conſcientiæ eſt nimis periculoſa.*

68 *Hæc aſſertio non procedit ſi notabile tempus effluxerit, ut pro derelicto pignore babeatur.*

69 *Vel*

69 *Vel niſi ex probabilibus conjecturis datio in ſolutum colligatur, nam tunc fructus non ex pignore, ſed ex re propria percipi dicuntur.*

70 *Datio in ſolutum vicem emptionis conſequitur.*

71 *Pactum de non compenſandis pignoris fructibus in ſortem non valet.*

72 *Pactum de non compenſandis fructibus pignoris de jure civili admittitur.*

73 *Diſtinctio quorundam authorum.*

74 *Fructus non ſolum percepti: ſed & qui percipi potuere compenſandi ſunt.*

75 *Fructus pignoris compenſantur in ſortem quando res pignorata creditoris dolo, vel culpa deteriorata fuit.*

76 *Pactum quod fructus ſint donati non valet, & tunc in ſortem ſunt compenſandi.*

77 *Creditor ſi pignore non utatur, an teneatur fructus compenſare?*

78 *Creditor ſi domum pignoratam habitaverit, id tenetur compenſare, quod ex conductione domus præſtitiſſet.*

79 *Creditor non tenetur fructus pignoris in ſortem compenſare, quando pignus creditori ab ipſo debitore ſubripitur; ſecus verè ſi ab extraneo pignus ſubripiatur.*

80 *Maritus recipiens fructus pignoris pro dote promiſſa, non tenetur eos in ſortem compenſare.*

81 *Dominus directus, ſi feudum ſibi à vaſſallo in pignus tradatur, pignoris fructus in ſortem compenſare non debet.*

82 *Dominus directus non tenetur fructus pignoris in ſortem compenſare, quando res, quam ipſe dominus in emphyteuſim dedit, ſibi ipſi ab emphyteuta in pignus datur.*

83 *Domini directi fructus pignoris in ſortem compenſare non debent, quando res oppignorantur directis dominis ab ipſo uſufructuario uſurario, & conductore.*

84 *Clericus an fructus pignoris debeat compenſare cum ſorte?*

85 *Pignus quando datur non ſolum ad debiti ſecuritatem, ſed etiam ut interim creditor eo utatur, vel fruatur loco rei debitæ, tunc non tenetur creditor fructus ejus in ſortem compenſare.*

86 *Compenſatio fructuum an fiat ipſo jure?*

87 *De ſpecie ad ſpeciem compenſatio non datur.*

88 *Compenſatio fructuum fit ipſo jure.*

89 *Compenſatio ad hoc ut locum habeat fructus debent eſſe conſumpti.*

90 Intellectus ad text. in l. 1. C.de Diſtract. pignor.

91 *Compenſatio non fit ipſo jure abſque oppoſitione, quod limitatur in fructuum pignoris compenſatione, quæ fit ipſo jure.*

92 *Fructus extantes ſi ſunt obligati pro ſorte cum ipſa re in cauſam pignoris incidunt.*

93 *Fructus qui poſt debiti extinctionem ſuperſunt, cum ipſa re domino ſunt reſtituendi.*

94 *Proponitur alia quæſtio.*

95 *Uſurarum modus certus eſt.*

96 Expenditur text. in l. Si ea pactione. C. de Uſur.

97 *Reſpondetur objectioni propoſitæ.*

98 *Creditor reſtituere tenetur id quod ultrà uſurarum modum accepit.*

99 *Alia difficultas proponitur.*

100 *Venditor ultra dimidii juſti pretii deceptus* ex l. 2. C.de Reſcind. vendit. *poteſt venditionem reſcindere.*

101 *Quomodo intelligatur id, quod ſupra dictum eſt.*

102 *Creditor ſi domum locaverit, & amplius redegerit, quàm efficit uſura legitima id in ſortem compenſare debet.*

103 *Refertur diſcrimen traditum à* Donello.

ARGUMENTUM.

Utrùm Pignoris fructus per creditorem percepti in principalem ſortem compenſari debeant.

QUÆSTIO XIV.

Dicitur enim pignus res mobilis, 1
quæ à debitore in crediti ſecuri-

tatem ipſi creditori traditur, & donec
ei ſolvatur obligatur, quam definitio-
nem complectuntur Briſſon. *de Verb.*
*jur. verbo.Pignus.*Gregor.*Syntagmat.jur.*
univerſ. part.3. lib.23. cap:5. num.5. Oy-
notom. *in §.Creditor quoque,num.2.Inſti-*
*tut.Quib.mod.re cõtrah,obligatio.*Merlin.
de Pignor.lib.1. tit.1. quæſt.1. num.2. Et
2 quia conſiſtit in rebus mobilibus pi-
gnus dicitur à pugno, ſeu à manu,quo-
niam res,quæ pignori dantur manu tra-
duntur text.*in l.Plebs 238.§.Pignus.ff.de*
Verb.ſignificat. Non enim perpetuò pi-
3 gnus pro re immobile capeſſitur; ſed
nonnũquam pro re immobili ſumitur,
ut eſt apud Terentium *in Phormione*
act.4.ſcen.3.

Ager oppoſitus eſt pignori ob decẽ minat.
Ædiculæ item ſunt ob decem alias.

Quod enim pignus interdum pro im-
mobile re accipiatur enitet ex Martial.
lib.12.Epigram.25.

Cum rogo te nummos ſine pignore non
habeo inquis:
Idem ſi pro me ſpondes Agellus habes.

4 Multoties pignus non elargitur pro
crediti ſecuritate,ut ſuperiùs ſparſi;ſed
aliquando deſumitur pro obſide,ut ac-
cepit Phicrates apud Plaut.*in Capt.act.*
5.ſcen.1.

Poſtulo abs te, ut mihi illum reddas
Servum, quem hîc reliqueram pignus
pro me.

5 Quandoquidem hæc vox pignus uſur-
patur, ut expreſſiva amoris,quo in ſen-
ſu eâ uſus fuit Ovid. *epiſtol.11.Heroid.*

Nata parum fauſti miſerabile pignus
amoris.

6 Unde cum liberi videantur tãquam pi-
gnora inter virum, & uxorem firmiſſi-
ma eſſe vincula perpetui amoris, & in-
diſſolubilis conjugii factum eſt, ut pi-
gnus ſæpiſſimè pro liberis effundatur,
ut expreſſit Ovid.*lib.1. de Triſtib.eleg.3.*

Reſpiciens oculis pignora cara meis..

Et *lib.3.eleg.11.*

Patria careo pignoribuſque meis.

Et *lib.3.Faſtor.*

Dulcia ſollicitæ geſtabant pignora ma-
tris.

Hanc eandem traditionem fulcere poſ-
ſumus Hiſtoriæ Principis authoritate
Tit.Liv. *lib.2. ab Urb. condit.* ubi ait.*Et*
in aliena urbe cum patribus ſerere certa-
mina, priuſquam pignora conjugum, ac li-
berorum charitaſque ipſius ſoli, cui longo
tempore aſſueſcitur animos eorum conſo-
ciaſſet. Idipſum ferè ſcripſit noſtras
Quintilian.*lib.16. cap.1. Affert in iis mo-*
mentum, & ætas, & ſexus, & pignora li-
beri, duo, & parentes, & propinqui. Et
cap.2.Obſecratio illa judicium per chariſ-
ſima pignora. Sed apertiùs hoc explicuit
Vell.Patercul. *lib.2. Roman. Hiſtor. cap.*
47. ibi: *Cum medium jam ex invidia po-*
tentiæ malè cohærentis inter Gneum Pom-
pejum, & Cajum Cæſarem concordiæ pi-
gnus Julia uxor magni deceſſit.

Pignus aut eſt prætorium, aut teſta- 7
mentarium, aut legale, aut conventio-
nale.De prætorio,& judiciale meminit
text. *in l.2.C.de Præt. pign.* Prætorium 8
eſt, quod miſſio in poſſeſſionẽ cõſtituit,
vel in quo jus ex miſſione, quæ ex Præ-
toris edicto fit, ei qui miſſus eſt acqui-
ritur text. in dicta *l.2. C.de Præt. pign.*
text.*in l. Miſſio 12. ff. Pro empt.* text.
in l.3.§.1.ff.de Reb.cor. text.*in l.26.ff de*
*Pign.act.*Teſtamento rem in pignus da- 9
ri poſse minimè dubitatur text. *in l.*
Nec mirum.ff.de Pign. act. Veluti ſi te-
ſtator annua alimenta leget, & ſtatuat
ut pro illis certa prædia ſint obligata,
text.*in l.Lucius Titius.* text.*in l.12. ff.de*
Aliment.legat. Legale eſt, quod lex ipſa 10
inducit etiam invitò domino text. *in l.*
1. C.Commun.de Legat. Ut eſt in tribu-
tis, & cenſibus ubi bona debitoris taci-
tè obligata cenſentur text. *in l.1.ff.In*
*quib.reb.pign.vel hypoth.tacit.contrah.*Et
illata in fundum urbanum tacitè obli-
gantur pro penſione hypothecæ nomi-
ne, & pro rei damno text.*in l.4.ff.de*
Pact. Conventionale eſt, in quo jus ex
conventione contrahentium, vel ex-
preſsâ, vel tacitâ quæſitum eſt text.*in l.*
*2. C.de Prætor.pign.*text.*in l.1.ff.de Pign.*
act.

In pluribus enim differt pignus ab 11
hypothecâ. Nam pignus eſt contractus
text.*in l.Contractus ff.de Reg.jur.*text.*in*
*l.1. §.final. ff.de Pact.*Hypotheca eſt pa-
ctum *Inſtitut.de Oblig.* Et declarat Bor-
cholten. Pignus poſſeſſionem tranſ-
fert ad creditorem proprietate manen-
te apud debitorem text. *in l.Si rem alie-*
nam.

nam. §. propriè. ff. de Pign. act. text. *in l. Cum & fortis. §. final. ff. eod.* Hypotheca verò minimè poſſeſſionem transfert ad creditorem text. in dicta *l. Si rem alienam. §. Propriè. ff. de Pign. act.* De pignore naſcitur actio, quæ dicitur hypothecaria text. *in §. Item Serviana. Inſtitut. de Act.* Pignoratitia actio eſt civilis. Prætoria Hypothecaria text. *in l. Si tibi decē. §. de Pignore. ff. de Pact.* Pignoratitia actio eſt actio in perſonam, quia ex cōtractu deſcēdit. Hypothecaria eſt actio in rem text. in dicto *§. Item Serviana de Act.* Pignoratitia eſt actio bonæ fidei text. *in §. Actionum. Inſtitut. de Act.* Hypothecaria ſtricti juris.

12 Ex hoc pignoris contractu effluit actio pignoratitia, quæ duplex eſt, directa, & cōtraria. Directâ tenetur creditor ad reſtituēdum rem ipſam, quam pignori accepit, & ſic competit debitori adversùs creditorem ad repetendum pignus traditum text. *in § Creditor quoque. Inſtitut. Quib. mod. re contrab. oblig.* Et illud reddere debet, quale fuit tempore, quo fuit obligatum, unde ſi dolo, vel culpâ ſuâ deteriùs reddat, actione pignoratitiâ tenebitur text. *in l. Creditor 7. C. de Pign. act.* Et tunc competit illa 13 actio, quando debitum integrè ſolvitur, vel eo nomine ſatisfactum creditòri, vel alij ipſius voluntate text. *in l. Solutum 11. §. Solutam.* text. *in l. Si rem 9. §. Omnis. ff. de Pign. act.* text. *in l. Qui pignori 19. ff. de Pign.* text. *in l. Quandiu 6. C. de Diſtract. pign.* Vel denique oblatâ pecuniâ, & obſignatâ in loco publico depoſitâ, quando creditor eam recipere potuit juxta text. *in l. Acceptam 19. C. de Uſur.* text. *in l. Nec creditore 10. C. de Pign. act.*

14 Contraria verò competit creditori adversùs debitorem adſumptus neceſſarios, quos in re pignoratâ fecit text. *in l. Creditor 7. in fine. C. de Pignor. act.* Creditor in pignore tantùm tenetur de dolo, latâ, & levi culpâ; non autem de leviſſimâ, & multò minus de caſu fortuito text. *in l. Si cum venderet 13. §. 1. ff. de Pign. act.* Quia hic cōtractus celebratur gratiâ tam dantis, quàm accipientis text. *in §. Creditor quoque. Inſtitut. Quib. mod. re contrab. oblig.* In pignore autem remiſſo, in quo jus pignoris eſt extinctum, nec actio pignoratitia ſupereſt.

15 Per ttanslationem pignus accipitur pro ſymbolo, vel argumento, vel indicio, ut cum aut munus noſtrum, aut aliquid ſimile pignus eſse amoris benevolentiæque dicimus, hoc eſt indicium, vel documentum, & argumentum certum, ſive idoneum ſignum ut canit Virgil. *lib. 3. Æneid.*

Ipſe pater dextram Anchiſes, aut multa moratus
Dat juveni, atque animum præſente pignore firmat.

16 Differunt quoque inter ſe pignoris redditio, & redditio chirographi hoc modo. Reddito pignore obligatio perſonalis manet: reddito verò chirographo pignoris obligatio porrò evaneſcit text. *in l. 2. & 3. ff. de Pact.* Cujac. ad African. *tractat.* 4. Et quò alludit Martial. *lib. 8. epigram. 37.*

Quod Cajetano reddis, Polycarme, tabellas,
Millia te centum num tribuiſſe putas?

Et *lib. 9. epig. 105.*

Quadringentorum reddis mihi phœbe tabellas.

17 Reliquum verò de pignoribus vide apud Gregor. *Syntagmat. jur. univ. part. 3. lib. 23. cap. 5. 6. 7. & 8.* Cujac. *in Decretal. tit. de Pign.* ibique Gonzalez. Molina. *de Juſtit. & jur. tractat. 2. diſput. 528.* Donell. *Comment. jur. civil. lib. 14. cap. 2. & 3.* Merlin: *de Pignor. lib. 1. tit. 1.* Vigel. *lib. 17 jur. civil. cap. 18 & 20.* Connan. *lib. 4. Comm. cap. 14.* Ricc. *p. 6. collect* 2082. Oynotom. Mynſinger. Pichard. Budæum. Vultej. Donell. Balduin. Borcholt. & Arnold. Vinn. *in §. Creditor quoque. Inſtit. Quib. mod. re contrab. oblig.* Vaſquez. *opuſcul. de Pign.* Sabelli. *Summa diverſ. tractat. §. Pignus.*

18 His omnibus hujuſmodi jactis circa diſputationis noſtræ reſolutionē videtur primâ quidèm facie negativè reſpondendum, quæ reſponſio novem fūdaminibus inniti poteſt. Quitque probari primò ex text. *in cap. 1. de Feud.* Ubi ſi dominus recipit à vaſſallo feudum in pignus ſe abſtinēdo ab ejus ſervitio, non tenetur compenſare fructus in ſortem.

19 Se-

19 Secundò per text.*in cap.1. verſic.Niſi
fortè. de Uſur. Ubi habetur,quod ſi prę-
dium ad Eccleſiam pertinens eidem
Eccleſiæ oppignoretur, fructus ex eo
percepti ad Eccleſiam attinent, nec
cum ſorte debent compenſari.

20 Tertiò per text. *in cap.Ad noſtram* 7.
verſ.Deinde. De Jur.jurand. Ubi habe-
mus creditorem fructus ex re pignora-
tâ percipere poſse.

21 Quartò per text.*in cap.Salubriter. de
Uſur.* Quò habetur poſse maritum ab-
ſque ullâ labe uſurarum ex re pignora-
tâ pro non ſolutâ dote fructus percipe-
re, nec tenetur eos cum ſorte principali
compenſare.

22 Quintò per text.*in l.Stichum* 95. *§.Si
creditor* 8 *ff.de Solut.* Ubi Juriſcōſultus
docuit, quod ſi Titius Mævii debitoris
hæreditatem poſsederit, & perceperit
fructus, Mævii fidejuſsores minimè li-
berantur; quia ex illâ fructuum perce-
ptione, quoad reum principalem ſolu-
tio facta non videtur.

23 Sextò hæc negativa opinio adauge-
tur eo, quia obſtat dicere, quod credi-
tor ob mutuam pecuniam verè ac juſto
titulo pignus poſſidet text. *in l.Per ſer-
vum* 37. *ff.de Acquir.rer.domin.* text.*in l.
Si pignus* 37. *ff.de Pign act.* text.*in l.1.§.
Per ſervum.ff.de Acquir.poſſ* Sed fructus
rei poſseſsæ ad eum pertinere debent,
qui juſto titulo rem poſſidet text. *in l.
Bonæ fidei emptor* 48. *ff.de Acquir. rer.
domin.* Ergo creditor fructus pignoris
abſque metu uſurarum percipere po-
teſt, quia poſſidet rem juſto titulo.

24 Septimò per text.*in l.Cum debitor.ff.
In quib. caſib. pign. vel hypoth. tacit. con-
trab. l.Is qui* 11. *§.1. de Pignorib. l.Si ea
lex. C.de Uſur.* Quibus in locis conſtat,
quod ſi quis causâ pignoris domum ac-
ceperit fructus, quos ex locatione, vel
habitatione percepit cum ſorte com-
penſare non debet.

25 Octavò quòd antiquitùs licita fuit
convētio, quæ antichreſis dicebatur, per
quam creditor hypothecæ fructus per-
cipiebat in uſurarum compēſationem,
ut tradunt Cujac.*lib.3.Obſervat.cap.35.*
Briſſon.*lib.3.Select.cap.1.* Faber.*C. lib.4.
tit.33. definit.7. n.2.* Gregor.*Syntagmat.
jur.lib.2.cap.3.* Hothoman. *Diſput. de
uſur. cap.9.* Et hauritur ex text.*in l.Si is
qui* 11. *§ Si Antichreſis ff de Pignorib.* tex.
in l.1.§.Pacto.ff.de Pignorib. text.*in l.Pe-
cuniam* 33. *ff.de Pignorat.act. l.Legata* 9.
§.fin.ff.de Suppellect.legat. l.Si ea pactione
14. *l.Si ea* 17. *C.de Uſur.* Antichreſis juxta
Martianū in dicta lege eſt mutuus pi-
gnoris uſus pro credito, cujus poteſtate
creditor retinet pignus, & vice uſurarū
fructus percipit: donec illi debita pecu-
nia ſolvatur text.*in l.14 & 17 C.de Uſur.*
Et hoc licèt uſurarum legitimum mo-
dum excederent, cum & ſi minus fru-
ctuum naſceretur, eo creditor conten-
tus eſſe deberet Cujac.*in l.14 C.de Uſur.
et lib.8. Obſervat. cap.* 17. Azo. *Summ.
in Rub. C.de Uſur. num.*16. Gudelin.*de
Jur.novis. lib.3. cap.3. num.*18. Faber. 26
*de Errorib. pragmaticar.decad.9. cap.5.
num.3.* Ubi Accurſium & Bartolum
illepidè ſycophantatur his verbis. *Ubi
ſuaviter, & facetè Bartolus poſt Accur-
ſium idiomatis Græci ignoratione antipho-
nam pro Antichreſi legit; & neſcio quid de
duplici decreto commentus, quid antiphona
ſit ex pſalmorum primordiis interpretatur.*

Aſt hujuſcemodi Fabri calumnia 27
objurgatu digniſſima mihi videtur,
cum Antiphona ut Faber ſomniavit in
dicto §.haudquaquam legatur. Quade-
cauſa neutrum legiſſe ſuſpicor. Quip-
pe in §.*Antichreſis* tantummodò anti-
pocam dixêre, quo nomine apoca ſigni-
ficatur. Hæc namque Fabri mordaci-
tas aliter detegi nequit, quàm ſi Accur-
ſius, & Bartolus in prædicto §.ſedulò
perlegantur. Quò neutiquam antipho-
na, ut ominatur Faber; ſed antipoca
comperitur, ut legenti apparebit. Nec
Faber majorem meretur plauſum ex
quo ambos Græci idiomatis inſcitiæ ac-
cerſivit, dum jocans inmeritò eos ludi-
ficatur. Illa quidèm inertia potiùs, quàm
ipſis, illius ſeculi ruſticitati arroganda,
cum non adeo tunc hominum acue-
bantur ingenia Nec unquam lingua
Græca latinis fuit; nec eſt neceſſaria;
licèt hodie ferè univerſam Græciam
undique reviviſcere obtuear, quoniam
adeo Græcum oſtentatur idioma, ut
omnes Scriptores Græcas dictiones ſin-
gulis prope paginis putidè pro latinis
ſupponere haudquaquam verean-
tur: dum fatuam, illepidam, ac in-
ſipidam orationem futuram ſore ren-

tur,

tur, quæ non aliquibus Græcis voculis, veluti inſertis ſuccidiæ fruſtulis condiretur. Cum improbè Græcam Latinæ linguæ ſubdere authoritatem auſpicentur. An ne Cicero latinitatis pater ac jubar Græcis vocibus ſua hujuſmodi aſperſit ſcripta? An Demoſthenes Græcum ſermonē latinis dictionibus compſit? Nequaquam. Ergo latinis vocibus ſuppetentibus æquè, aut magis idoneis, cui nō puteat puerilis illa Græcanicarū vocum oſtentatio? quam arguit, ac corripit Theophil. Raynaud. *Indic.* 2. Igitur ſi jure civili permittitur antichreſis, creditor non tenetur pignoris fructus in ſortem compenſare.

28 Nono creditor poſſidet pignus text. *in l. Cum & ſortis* 35. *§. Pignus*. *l. Si pignus*. 37. *ff de Pign. act.* text. *in l. Pignori* 13. *ff. de Uſucap.* text. *in l. Per Servum* 37. *ff. de Acquir. rer. domin.* Sed fructus poſſeſſorem ſectantur text. *in l. Bonæ fidei* 48. *ff. de Acquir. rer. domin.* Ergo rei pignoratæ fructus ratione poſſeſſionis ad creditorem ſpectant. Igitur eos in ſortem principalem compenſare non debet.

29 Sed his parùm obluctantibus contraria opinio eſt tenenda, ideſt quod creditor teneatur fructus pignoris in ſortem principalem compenſare, quam opinionem amplectuntur Duaren. *ad tit. de Uſur. cap.* 1. Cujac. *in cap.* 1. *de feud. & in cap.* 7. *de Jure jurand. & lib.* 11. *Obſervat. cap.* 31. *& lib. ſingular. reſponſor. Marcell. in l. Titia* 48. *ff. de Solution.* Hothoman. *tractat. de uſur. lib.* 2. *cap. ultim. & diſputat. de Fænore cap.* 4. Connan. *lib.* 4. *Comm. cap.* 16. *num.* 5. Faber. *de Error. pragmaticor. decade.* 1. *error.* 1. *num.* 51 *& decad.* 9. *error.* 5. 6. *&* 7. *& decad.* 81. *error.* 2. *in fin.* Amaya. *lib.* 3. *Obſervat. cap.* 1. *§.* 2. *num.* 41. Caſtropal. *Oper. moral. tractat.* 32. *diſputat.* 4. *punct.* 19. *num.* 2. Neguſant. *de Pignorib. part.* 5. *memb.* 4. *num.* 1 Carleval. *de Judic. tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 3. *diſputat. ſect.* 3. *num.* 20. Bart. *in l. Si convenerit §. Si nuda. ff. de Pignor. act. & in l.* 1. *C. eod.* Tepat. *Variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 3. & *tit.* 501. *cap.* 14. Caballin. *de Uſur. lib.* 3. *cap.* 7. *art.* 13. *num.* 8. Cardin. de Luca. *de Uſur. diſcurſ.* 9. *num.* 7. *&* 9. Graña. *in cap.* 6. *de Pignorib. & in cap.* 1. *num.* 3. *& num.* 5. *in fine. de Feud. & in cap. Ad noſtram. num.* 1. *de Jur. jurand.* Leotard. *de Uſur. quæſt.* 11. *&* 15. *num.* 6. *&* 7. *& quæſt.* 79. *& quæſt.* 98. *num.* 47. Marin. *Reſolut.* 171. *lib.* 2. Salmaſ. *de Mod. uſur. cap.* 14. Noguerol. *allegat.* 10. *num.* 167. Caſtill. *lib.* 3. *Controverſ. cap.* 23. Cujac. *lib.* 1. *Reſponſorum Scævolæ in l. Creditor.* 60. *§. Si inter maritum. ff. de Mandat. & in l.* 1. *lit. B. C. de Pignor. act.* Larrea. *allegat.* 41. Retes. *de Donat. cap.* 3. *num.* 13. Brōchorſt. *Centur.* 2. *aſſert.* 71. Tapia. *in Catena. lib.* 5. *cap.* 17. *art.* 10. Binsfeld. *in cap.* 1. *de Uſur.* Balduin. *de Pignorib. cap.* 16. Hothoman. *lib.* 6. *Obſervat. cap.* 14. Oſſuald ad Donell. *lib.* 16. *Comment. jur. civil. cap.* 17. *lit. D. & lib.* 14. *cap.* 3. *lit. B.* Covarruv. *lib.* 3. *variar. cap.* 8. Gonzalez. *in cap.* 6. *de Pignorib. & in cap. Salubriter. num.* 2. *de Uſur.* Molina *de Juſtit. & jur. tractat.* 2. *diſputat.* 32. Cened. *collect.* 6. *num.* 1. Arias de Meſa. *lib.* 3. *Variar. reſolut. cap.* 46. *n.* 31. Navarrus. *in Manual. num.* 218. Leſſius. *de Juſtit. & jur. lib.* 2. *cap.* 20. *num.* 139. Morla. *Emporio juris tit.* 5. *quæſt.* 1. *num* 34. Gregor. *Syntagmat. jur. lib.* 22. *cap.* 5. Fachin. *lib.* 1 *Controverſ. cap.* 6. Gutierrez. *de Juram. confirmat. part.* 3. *cap.* 6. Donell. *in l.* 1. *& in l.* 3. *C. de Pignoratit. act.* Faria ad Covarruv. *lib.* 3. *Variar. reſolut. cap.* 1. *num.* 27. Medic. *opuſcul. de Compenſat. quæſt.* 9. *num.* 5. *part.* 1. Theſaur. *deciſ.* 78. *num.* 1. Cravet. *conſil.* 476. *n.* 17. Galli. *de Fruct. diſputat.* 30. *art.* 1. *quæſt.* 1. *n.* 1. Barboſa. *in cap.* 2. *n.* 3. *de Uſurar. et in cap. Conqueſtus* 8. *n.* 2. Curia Philip. *part.* 2. *lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 8. Surd. *conſil.* 194. *num.* 1. *et conſil.* 327. *num.* 29. *et conſil.* 243. *num.* 33. Gratian. *cap.* 14. *num.* 10. Bonacin. *de Uſur. diſputat.* 3. *quæſt.* 3. Salas. *de Uſur. dub.* 28. Riginald. *Prax. lib.* 25. *num.* 240. Marc. *Deciſ. Delph.* 167. *part.* 2. Modern. *de Juriſdict. part.* 4. *caſ.* 191. *num.* 6. Mantica. *de Tacit. et ambig. convent. lib.* 11. *tit.* 8. Ricc. *Collect. deciſ. part.* 4. *collect.* 976. *et* 1164. Socin. *Reg.* 3. Medina. *de Reſtit. col.* 2. Olan. *Antinom. Jur. lit. F. num.* 102. Cardoſ. *Prax. judic. verbo Uſura. num.* 5. Dueñas. *Reg.* 308. Covarruv. *in cap. Quamvis pactum part.* 1. *§.* 4. *num.* 8. *de Pact. in* 6. Alba. *conſil.* 509. *num.* 14. Salon. *de Juſtit. et jur. in* 2. 2. Divi Thom. *quæſt.* 78. *art.* 2. *controv.* 12. *num.* 13. Perez.

rez. *Rub. tit. 2. lib. 8. Ordinam. col.* 1. Oſaſc. *deciſ. Pedem.* 115. Baños. *de Juſtit. quæſt.* 78. *de Uſur. art. 2. col.* 18. Gemin. *de Uſur. comm.* 1. *ſ.* 4. *n.* 76. Barboſa. *in l. Divortio* 8 *ſ. Ob donationes. n.* 26. *ff. Solut. matrim.* Peregrin. *cõſil.* 100. *n.* 9. & 33. *lib.* 3. Cevall. *Commun. contra comm. quæſt.* 904. *num.* 51. Menoch. *conſil.* 5. *n.* 12. *et conſil.* 110. *n.* 57. Valaſc. *conſult.* 8. Cabed. *deciſ.* 123. *part.* 1. Aldovin. *conſil.* 84. *num.* 5. Trentacinq. *Var. reſol. tit. de pign. reſolut.* 2. Comitol. *Reſponſ. Moral. lib.* 1. *quæſt.* 36. Rebell. *de Oblig. juſtit. part.* 2. *lib.* 8. *de Uſur. quæſt.* 11. Afflict. *deciſ.* 373. Caballin. *milleloq.* 538. Roy. *deciſ. Lituan* 5. *num.* 356. Rom. *ſing.* 329. Mant. *ſing.* 320. Luca ad Gratian. *cap.* 14. *num.* 6. *et cap.* 143. *num.* 9. *et cap.* 422. *num.* 6. *verſic. Argui.* Greg. *de Uſur. cap.* 14. Robert. *Rer. judic. lib.* 2. *cap.* 8. Bald. *in conſil.* 127. *num.* 4. *lib.* 5. *et in l. Si is qui. ſ. Antichreſis. ff. de Pignor.* Borg. *de Uſufruct. num.* 206. Gratian. *Diſcept. cap.* 143. *num.* 33. Alex. *conſil.* 141. *num.* 7. *lib.* 5. Luca. *de Uſur. diſcurſ.* 9. *num.* 4. Duard. *de Cenſib. quæſt.* 24. *num.* 6. *in Proœm.* Bart. Bald. Ang. & Salyc. *in l. Si dominum* 9. *C. de Pignorib.* Pignolat. ad Neguſant. *de Pignorib. part.* 5. *memb.* 5. *n.* 1 Meſa. *Variar. reſol. lib.* 1. *cap.* 4. *n.* 14. Boër. *deciſ.* 44. *num.* 34. Schrader. *de Feud. p.* 10. *ſect.* 5. *num.* 63. Fontanell. *deciſ.* 210. *num.* 6. *et deciſ.* 208. *num.* 1. Rodoer. ad Marin. *cap.* 9. *num.* 13. Anna. *ſing.* 629. Urſill. ad Afflict. *deciſ.* 373. Muſcatell. *Prax. lib.* 2. *part.* 3. *Gloſſ. Adjudicantur. num.* 27. Gloſſ. *in cap. Conqueſtus.* 8. *de Uſur.* Coſta. *de Ration. rat. quæſt.* 26. *num.* 3. Leſſius. *lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 16. *num.* 137. Navarr. *cap.* 17. *num.* 216. Diana. *tom.* 6. *tractat.* 3. *Reſol.* 31. §. 1. *et Reſolut.* 58. *ſ.* 1. *et Reſol.* 31. *ſ.* 4.

30 Hujus concluſionis fundamẽta ſunt octo. Primum eſt text. *in cap.* 1. *de Uſur.* Ubi Alexander Tertius Põtifex præcipit fructus rei pignoratæ compẽſandos eſſe cum ſorte ibi: *Et ſi quis alicujus poſſeſſionem data pecunia ſub hac ſpecie, vel conditione, in pignus acceperit, ſi ſortem ſuam deductis expenſis, de fructibus jam perceperit, abſolute poſſeſſionem reſtituat debitori.* Cui ſuffragatur text. *in cap.* 2. *de Uſur.*

31 Secundum eſt text. *in cap. Cum contra* 6. *de Pignorib.* Ubi ſi creditor, vel is, qui ab eo cauſam habet tot fructus ex pignore percepit, quibus ſatisfactum ſit ſorti, pignus reſtituendum eſt debitori, ut patet ex textu ibi: *Cum ſecundùm canonicas ſanctiones fructus reſtitui, et in ſortem debeant compenſari.*

Tertium text. *in cap. Conqueſtus* 8. *de* 32
Uſur. Quo in loco Pontifex docet fructus ex re pignoratâ perceptos in ſortem compenſandos eſſe. Verba textus ſunt hæc ibi: *Diſcretioni veſtræ mandamus, quatenùs ſi terram ipſam titulo pignoris detinentis, et de fructibus ejus ſortem recepiſtis: prædictam terram clerico memorato reddatis.*

Quartum text. *in l.* 1. *C. de Pignorat.* 33
act. Ubi fructus rei pignoratæ ſortem extenuant. Imperatoris verba hæc ſunt: *Ex pignore percepti fructus imputantur in debitum.*

Quintum text. *in l.* 2. *C. de Pign. act.* 34
Ubi fructus ancillæ, ſive ex pẽſionibus domus, quæ oppignorata erat, debiti quantitatem relevant. Ergo in ſortem principalem compenſantur.

Sextum text. *in l.* 1. *C. de Diſtract. pignor.* Quò habetur, quod fructus ex re pignoratâ percepti extenuant ſortem. Igitur compenſantur.

Septimum text. *in l. Si dominum* 9. *C. de Pignorib.* Ubi creditor compẽſatis fructibus cum debito & ſoluto reſiduo, pignus reſtituere tenetur ei, in quem debitor tranſtulit. Ergo &c.

Octavum fulcimen eruitur ex text. *in l. In prædiis. ff. In quib. cauſ. pign. tacit. contrab.* text. *in l.* 3. *C. eod.* text. *in l. Si ea pactione. C. de Uſur.*

Non obſtant fundamenta contrariæ 35
opinionis. Non primum ex *cap.* 1. *de Feud.* Quippe reſpondetur, quod ibi ſpecialiter excipitur ille caſus à communi regulâ, quod creditores fructus pignoris cum ſorte compenſare teneantur. Cujus textus deciſio à juris principiis proficiſcitur, quoniam cum dominium directum rei locatæ penès Eccleſiam, ſeu dominum feudi remaneat, & cum utile, quod in locatorem tranſiit per pignoris conſtitutionem revertatur ad illos, meritò fructus tamquam ex propriâ re percipi potuêre abſque uſu-

uſurarum labe, quia utrumque dominium conſolidatur.

36 Sed obſtat huic ſolutioni text.*in cap.* 1.*Quib.mod.feud.amittat.* Ubi habetur feudum in pignus dari non poſſe.

37 At reſpondetur, quod prædicti textus diſpoſitio locũ habere poteſt quotieſcumque feudum extraneæ perſonæ in pignus traditur; ſecus verò quando oppignoratur domino, ut in *cap.*1. *de Feudis*.

38 Non opponitur ſecundum ex text. *in cap.*1. *verſic.Niſi fortè.de Uſuris.* Quia diſpoſitio iſtius textus ſpeciali de causâ procedit, ſcilicet cum Eccleſiæ bona, quæ eccleſiaſtico beneficio erant deputata injuſtè detinebantur à laico, qui pignoris causâ ipſi Eccleſiæ ad quam beneficium pertinebat tradidit, quo in caſu ſibi fructus adipiſcitur, non lucri ratione; ſed proprio jure, ut rem quam injuſtè amiſerat poſſit aſſequi, ut animadvertit Abb. in *cap.*1. *de Uſur. ad finem.*

39 Non reluctatur tertium ex text. *in cap.Ad noſtram. verſic.Deinde.de Jure jurand.* Nam reſponſum iri concerno; nullum prorsùs ibi uſuræ crimen patrari eo, quia creditor fuit proteſtatus, ſe pecuniâ, quam mutuaverat contentum eſſe; quamobrem fructus minimè debitori auferuntur, ſed differuntur dumtaxat, uſquequo juramentum in ſpecificâ formâ adimpleatur, ideſt donec pecunia numeretur. Unde minimè uſura contrahitur, quoniam non conſiſtit in ſolâ fructuum perceptione interim factâ; ſed in merâ acquiſitione fructuum. Igitur juſtè Pontifex dixit illam fructuum perceptionem compenſationis vitium non habere, quoniam de quantitate ad ſpeciem partibus non aſſentientibus compenſatio locum non habet text. *in l.*2.*§.Mutui datio.ff.Si cert. petat.* text. *in l.Si convenerit.ff.de Pign. act.* text. *in l.Si non ſortem.§.Si centum. ff.de Condict.indeb.* text. *in l.Si ex pecunia. C.de Rei vind.* text. *in l.Quod dicitur.ff.de Impenſ.in reb.dotal.fact.*

40 Non refragatur quartum ex *cap.Salubriter.de Uſur.* Quippe id ſpecialiter admiſſum fuit in marito, ut ſic poſſit recuperare damnum, donec ſibi dos non fuerit ſoluta; & cum natura dotis ſit, ut pro onere matrimonii deſerviat text.*in l.Pro oneribus. C.de Jur.dot.* Ideò ſi dos marito ſoluta non fuerit pignoris fructus maritus poteſt percipere abſque onere compenſandi.

Huic enodationi adverſatur text.in *l.* 41
Creditor 60. *§.Si inter maritum.ff.Mand.* Quò habemus, quod ſi ſocer genero, dum ei dos ſoluta non fuerit integras uſuras dotis polliceatur, & gener in uxoris ſuſtentationem non integras conſumpſerit id, quod ſuppetit minimè ſocer repetit: nec gener cum principali ſorte compenſare tenetur. Ergo.

Sed reſpondetur id ibi admiſſum fuiſse ob expreſsam conventionem partium, quia etſi ſtricto juris rigore, ſi non fuiſset facta pactio id, quod ſupereſt ex uſuris gener cum principali ſorte compenſare deberet, ut ab uſurarum labe immunis exiſteret, at cum ex illo pacto onus matrimonii gener ſuſcepit, & ſi aliquid deſuerat ipſe teneretur ad ſupplementum. eodem modo id, quod ſupereſt ejus lucro cedere debet quod uſura non eſt, quia ſecundùm naturam eſt commoda cujuſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda text. *in l.Secundum naturam* 10. *ff. de Reg. jur.* Nec hujuſmodi ſolutioni obnituntur poſteriora verba illius textus ibi: *Si ſocer mandaverit marito uxorem alere, et ei promiſerit integras dotis uſuras, pater mandati actione repetere poterit omne id, quod maritus ex uſuris percepit ultra uxoris ſuſtentationem*. Nam reſpondetur verſari differentiam inter primam, & ſecundam conventionem, quia in primâ ſocero repetitio non datur, quoniam onus alendæ uxoris maritus in ſe ſuſcepit. In ſecundâ repetitionem habet, quia maritus nomine patris onera matrimonii ſubiit tamquam illius procurator, & cum tunc onus alendi ad patrem pertineat, ſequitur uſuras ſuperſtites poſſe repetere Cujac.*lib.*1.*Reſponſor.Scevolæ.in dicta l.Creditor. §.Inter maritum.* ibique Faber. *Rational.ff.de Mandat.*

Non obluctatur quintũ ex *l.Stichũ* 42
95.*§.Si creditor.ff. de Solut.* Nam ſatis itur aſſerendo ideo in dicto *§.Si creditor.*

Digitized by Google

Creditorem in debitum principale minimè compenſare quidquid hæres putativus ex hæreditate percepit; quoniam ſolviſſe ſibi non videtur ex hæreditate, quæ ab ipſo evicta eſt. Ergo cum principale debitum maneat fructus non compenſat, nec fidejuſsores liberantur. Unde ſi creditor perceptos redditus reſtituere renuat eſſet uſurarius, cum aliquid præter ſortem accipiens uſurarius vocetur.

43 At urget text. *in l. Titia 48. ff. de Solutionib.* Ubi ſi mulieri in pignore quo ad dotis ſecuritatem hæreditatis bona concedantur; quidquid ex hæreditate perceperit minimè tenetur compenſare. Ergo &c.

Huic difficultati reſpondendum eſt textum illum loqui de muliere, quæ jure legitimo, & proprio loco pignoris, mariti bona ex Prætoris edicto bonâ fide poſſidebat, unde nil mirum ſi fructus cum principali ſorte dotis compenſare non debeat, vel cum uſuris ob retardationem dotis, ut interpretatus fuit Cujac. *lib. Singular. reſponſor. Marcell. in eadem l. Titia.*

44 Non nocet ſextum, quia bonæ fidei poſseſsor tunc fructus ſuos facit, quando rem proprio nomine poſſidet; ſecus verò ſi alieno nomine. Quippe tunc ei acquiruntur, cujus nomine poſſidet proptereaquod ipſe ſibi adipiſci, vel uſucapere nequit text. *in l. Pignori 13. ff. de Uſucapion.* Igitur cum pignoris fructus ad verum dominum ſpectent, quamvis creditor poſſideat fructus eos acquirere nequit, ut notavit Graña. *in cap. Ad noſtram. num. 6. de Jur. jurand.*

Nec officit ſeptimum, quia illa jura locum ſibi vindicant in pignore anthichreſis, quod expreſsè, vel tacitè contrahi poteſt, ut animadvertit Cujac. *lib. 8. Obſervat. cap. 17.*

45 Sed huic interpretationi obnititur text. in *l. Si ea pactione 14. C. de Uſur* Ubi habetur, quod Sēpronius, qui in pignus ædes eâ lege accepit, ut eas uſurarum vice habitaret; ſi eas locaverit, & ex locationis penſione modus legitimus uſurarius augeatur, quod excedit cum ſorte compenſare tenetur.

Aſt reſpondetur prædictum textum loqui de pignore antichreſis ex expreſsâ conventione: non verò ex tacitâ, in quâ dumtaxat uſurarum legitimus modus ſervatur Cujac. *in Princip. C. de Pignor. act.* Graña. *in cap. Ad noſtram 7. de Jur. jurand.*

Non obeſt octavum. Nam ſatisfit aſ- 46
ſeverādo quod jure canonico improbata eſt antichreſis, tamquam conventio uſuraria, quia cum uſura ſit, aliquid ultra ſortem accipere, idipſum facere intelligitur, qui percipit fructus ac ſi pecuniam acciperet pro uſuris. Uſura non ſolùm committitur quādo quis credidit pecuniam ſub avido fœnore, & uſuras ejuſdem generis ſtipulatur; ſed etiam quando commodum, fructum, aut aliud compendium captat text. *in l. Cum non frumentum 16. C. de Uſur.* Et cum creditor per pactum antichreſis ultra ſortem accipiat fructus rei pignoratæ text. *in l. Iſta 14. C. de Uſur.* Ideoque hujuſmodi conventio à jure canonico reprobatur, per quod jus, ut tradidêre Gonzalez. *in cap Cum contra. 6. num. 13. de Pignorib.* Leotard. *de Uſur. quæſt. 11. num. 7.* Federic. Martin. *de Jur. cenſ. & ann. redd. cap. 1. num. 142. et 147.*
Abrogantur *l. 14. et 17. C. de Uſur. l. 1. §. Pacto. l. Si is qui. §. 1. ff. de Pignorib.* Nec 47
olim hujuſmodi pactum antichreſis ab omnibus contrahebatur. Quippe cum Ruſticis, & Agricolis antichreſim contrahere non licuit, ut reſcripſit Juſtinianus *Novell. 32. et 34.* Et atteſtantur Leotard. *de Uſur. quæſt. 10. num. 7.* Faber *de Error. decad. 9. Error. 1.* Grimaud. *de Contract. pign. lib. 2. cap. 9 num. 4.* Maſius. *Singul. opin. lib. 4. cap. 1.* Gonzalez. *in cap. 6. n. 5. de Pignorib.* Salmas. *de Modo. uſur. cap. 14.* Balduin. *de Pignorib. cap. 1. n. 16.* Vinnius. *lib. 2. Select. diſputat. cap. 7.* Bachovius. *de Pignorib. lib. 1. cap. 14.* Hūnius. ad Treutler. *Diſput. de Pignorib. diſp. 37.* Rodriguez. *de Ann. reddit. lib. 3. quæſt. 4.*
num. 52. Quia ratione perſonæ iniqua 48
hæc pactio viſa fuit, ac incommoda Reipublicæ; cum multoties agricolæ agris, tuguriiſque propriis pellebantur, cum eorum familiâ, patriamque deſerere cogebantur, aut fame oppetere; ut Agricolis Æmi Montis Traciæ contigiſſe teſtatur Juſtinian. *Novell. 32.*

Et

Digitized by Google

Et quamvis fructus agri non excedant
præfixum uſurarum modum, Ruſtico
tamen laborioſè exercenti longè plus
reddit ager, & ſufficit ad totius familiæ
exhibitionem, ut de Q. Cincinnato, &
de Æliâ familiâ ſcribit Valer. Maxim.
lib. 4. *cap.* 4. Et de duobus fratribus Ve-
janis ex agro Faliſco Varro. *lib. de Re
Ruſtic. cap.* 16. Eos ex agello, qui non
erat major jugero uno ex melle ſolitos
magnnm accipere redditum. Et de Ca-
jo Furio Creſino refert Plin. *lib.* 18. *cap.*
6. Unde ratio interdicendi antichreſim
cum Agricolis, & Colonis fuit, nè omni
induſtriâ, ſubſidioque vitæ cum fami-
liâ ſpoliarentur Binsfeld. *in cap.* 1. *de
Uſur. in fin.* Rodriguez. *de Ann. reddit.
lib.* 2. *quæſt.* 11. *num.* 8. Leotard. *de Uſur.*
49 *quæſt.* 11. *num.* 7. Quæ antichreſis nunc
etiam prohibita eſt per text. *in cap.* 1. 2.
et 8. *de Uſur.* text. *in cap.* 7. *de Jur. jurand.*
ut confitentur Cujac. *in cap.* 1. *de Feud.
et cap.* 7. *de Iure jurand.* Duaren. *tit.* 1. *de
Uſur. cap.* 1. Gregor. *lib.* 2. *de Uſur. cap.* 14.
Gonzalez. *in cap.* 6. *num* 13. *de Pignorib.*
Annæus Robert. *lib.* 2. *Rer. judicat. cap.*
8. Hothoman. *tractat. de Uſur. lib.* 2. *cap.
fin. verſic. Quamobrem ita* & *in Diſputat.
de Fænor. cap.* 4.

50 Non juvat nonum: Nam omiſsâ
illâ quæſtione: an creditor verè pignus
poſſideat, de quâ latè Gonzalez. in
cap. Quoniam. Ut lite non conteſtat. Reſ-
pondendum eſt creditorem pro debiti
ſecuritate pignoratam rem retine-
re: non enim accipit animo, nec jure
dominii; ſed ut ad ſecuritatem natu-
raliter detineat, & hoc agitur inter de-
bitorem, & creditorem, ut nihil credi-
tori ex pignore acquiratur; ſed dumta-
xat, ut res pignorata ſit apud eum, pro
fide principalis contractus in credito-
ris ſecuritatem text. *in l. Legata. §. fin.
ff. de Supellect. legat.* text. *in l. Pignori* 13
51 *ff. de Uſucap.* Nec creditor poſſidet pi-
gnus uti dominus text. *in l. Si ſervus de-
poſitus* 22. §. 1. *ff. de Noxal.* Sed poſſidet
debitori text. *in l. Pignoris* 14. *ff. de Uſu-
cap.* Et fructus dominium ſequuntur
text. *in l. Herennius. ff. de Uſur.* text. *in l.
Ex diverſo.* & *l. Fundo ff. de Rei vindicat.*
text. *in l. Qui ſcit. ff. de Uſur.* Tiraquell.
de Retract. convent. §. 2. *gloſſ. unic. num.* 34
Ang. *conſil.* 55. Leotard. *de Uſur. quæſt.*
19. *num.* 2. Ann. *alleg.* 104. *num.* 5. Cancer.
Variar. reſolut. p. 3. *cap.* 20. *de legat. num.* 20
Rot. *in Recent. deciſ.* 294. *n.* 8. *tom.* 1. Fon-
tanell. *deciſ.* 208. *num.* 4. Duran. *deciſ.* 212.
num. 30. 31. Andreol. *controv.* 223. *num.*
16. Luca. ad Gratian. *cap.* 422. *num.* 6.
verſic. argui. Fachin. *Controv. jur. lib.* 1.
cap. 94. Molina. *diſput.* 320. Leſſius. *lib.* 2.
cap. 20. *dub.* 10. *num.* 137. Caſtropal. *tract.*
32. *diſput.* 4. *punct* 19. *num.* 7. Ergo eos
compenſare tenetur.

Si creditor fructus perceptos ex pi- 52
gnore non compenſaret in ſortem pa-
traret uſuram; cum hæc nil aliud ſit,
quàm aliqua ſortis acceſſio, vel com-
pendium, quod ex mutuo captatur
text. *in l. Cum allegas.* & *l.* 16. *C. de Uſur.*
Quod patet ex D. Auguſtin. *pſalm.* 36.
ibi: *Si fæneraveris homini, ideſt mutuam
pecuniam tuam dederis à quo aliquid pluſ-
quam dediſti expectes, non pecuniam ſolam,
ſeu aliquid pluſquam dediſti, ſive illud tri-
ticum ſit, ſive vinum, ſive oleum, ſive quod-
libet aliud, ſi pluſquã dediſti expectas acci-
pere fænerator es.* Quod etiam exprimit
ac apertiùs docet D. Ambroſ. *lib. Tobiæ*
ibi: *Et eſca uſura eſt,* & *quodcumque ſor-
ti accedit uſura eſt: quod velis ei nomen
imponas uſura eſt.* Id ipſum hauritur ex
text. *in cap. Cum contra* 6. *de Pignoribus.*
text. *in cap.* 1. 2. & 8. *de Uſur.* Et tradunt
Gregor. *de Uſuris. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 1.
Carleval. *de Judic. lib.* 1. *tit.* 3. *diſputat.* 8.
ſect. 3. *num.* 20. Barboſ. *in dicto cap. Cum
contra.* cum ibi congeſtis. *de Pignor.*

Nonnulli opinantur pignoris fru- 53
ctus in uſuris compenſandos eſſe per
text. *in l. minor. §. Prædia* & ibi Bart. *ff. de
Minor. l. Si Prædium. C. de Prædiis min.*
text. *in l. Illud* 29. *verſicul. an uſuras. ff.
de Ædilit. edict* Bart. *in l. Emptor. ff. de
Rei vind.* Gabriel. *conſil.* 151. *num.* 3. Lup.
de Uſur. ad cap. Naviganti in fine. Si ve-
rò uſuras creditum gignat fructus poſ-
ſunt cum illis compenſari, ut exiſtimat
Menoch. *conſil.* 110. *num.* 71. Imò non 54
ſolùm in uſuris; ſed in quocumque in-
tereſſe, prout porrexit Alciat. *conſil.* 45.
num. 3. & *conſil.* 380. & 674. Quamvis ni-
hil actum ſit, dummodò concurrant
neceſſaria text. *in l. Minor* 40. *ff. de Mi-
nor.* text. *in l. Penult. §. ultim. ff. de Rebus*

eor. text. in l. Si prædium. ff. de Præd. minor. l. Cum venditor 8. ff. In quib. cauſ. pign. tac. contrah. text. in l. Illud. ff. de Ædilit. edict. text. in l. Utere. C. de Præd. minor. & ſectantur Covarruv. Variar. lib. 3. cap. 1. num. 3. Fontanell. deciſ. 208. num. 16 Ugolin. de Uſur. cap. 63. §. 1. num. 5. Leotard. de Uſuris. quæſt. 98. num. 47. Et primò inter uſuris, & reliqui in ſortem compenſantur Azo. Summ. C. Ut in poſſeſſ. legat. num. 15.

55 At quoties creditum eſt ſterile, ut mutuum, quod debet eſſe gratuitum, & intereſſe non progerit; niſi poſt moram, quid erit de fructibus? & hoc in caſu fructus compenſantur in ſortem text. in l. 1. C. de Diſtract. pignor.

56 Quando fructus pignoris cum uſuris compenſantur nequit creditor petere aliud Fontanell. deciſ. 208. num. 9. & deciſ. 210. num. 15. Galli. de Fructib. diſputat. 30. art. 1. quæſt. 1. num. 12. Quia ſufficere præſumuntur, cum hæc ſit juris præſumptio Gloſſ. in l. 2. verbo. Redigere. C. de Pignorib. Fontanell. dicta deciſ. 208 num. 10. Præſertim cum creditor habeat in ſuâ facultate quomodò ſtatim liberetur à damno cum pignus vendere poſſit text. in l. Si in hoc. C. de Diſtract. pign. Fontanell. deciſ. 208 num. 11.

57 Refragatur id, quod ſi pignus pro credito non ſufficiat ſalva remanent jura creditoris text. in l. fin. verſic. Sin autem. C. de Jur. domin. impet. text. in l. Hypothecis. C. de Diſtract. pignor. text. in l. Si pro mutua 8. C. Si cert. petat. Sed creditoris jura per debitorem nequeunt inminui, neque è contra; cum finito biennio apparere debeat pignoris defectus dicta l. final. C. de Jur. domin. impet. Et ſi fructus non ſufficiant poteſt creditor ad ſupplementum agere Fontanell. deciſ. 208. num. 15.

58 Quoties fructus pignoris in ſortem compenſantur priùs deducuntur expenſæ per creditorem circa pignoratam rem factæ text. in cap. 1. de Uſur. Si verò expenſæ fructus excedunt à debitore ſunt reſtituendæ text. in l. Quod ſi ſumptus 40. ff. de Petit. hæredit. Fructus enim pignoris ab initio contractus in ſortem compenſantur text. in cap. Cum contra 6. de Pignorib. Fontanell. deciſ. 208. num. 7. & deciſ. 210. num. 1. Ideſt à tempore adeptæ poſſeſſionis pignoris.

59 Advertendum tamen eſt, quod ſi creditor ultrà ſuum debitum aliquid aliud perceperit ex pignore obſtrictus eſt illud cum ipſo pignore debitori reſtituere text. in cap. Cum contra. de Pignoribus. text. in l. Si is qui 5. §. Quæri poteſt. ff. Ut in poſſeſſ. legat. Bald. & Salyc. in l. 2. C. de Pign. act. Trentacinq. Variar. reſolut. lib. 3. tit. de Pign. Reſolut. 2. n. 3. vol. 1. Gait. de Credit. cap. 4. quæſt. 8. num. 989. Cephal. conſil. 64. num. 4. Mantica. de Tacit. & ambig. convent. lib. 11. tit. 8. num. 15. Pacific. de Salvian. interdict. inſpect. 4. cap. 1. num. 51. Gall. tractat. de Fruct. diſputat. 30. quæſt. 1. num. 12. Fontanell. deciſ. 208. num. 8. Et actio pignoratitia ipſi debitori pro repetitione competit text. in l. 1. C. de Diſtract. pign. text. in l. 2. C. de Pact. pign. text. in l. 1. & 3. C. de Pign. act.

60 Hoc non ſolùm procedit in fructibus perceptis: ſed in percipiendis, & qui percipi potuerunt. Nam & hi compenſari debent in ſortem l. 2. C. de Pign. act. Surd. deciſ. 270. num. 8. Neguſant. de Pignor. part. 5. memb. 5. num. 1. Natta. conſil. 536. num. 20. lib. 1. Lup. de Uſur ad cap. Naviganti. num. 136. Fontanell. deciſ. 208. num. 5. Abb. in cap. 1. de Uſur. Ita ut ſi domum locari conſuetam non loca- 61
vit, tenetur in ſortem compenſare, quod potuit locari, quamvis nihil perceperit Carroc. de Locat. tit. de Credit. quæſt. 1. num. 4. Hoc debet intelligi de fructibus, qui percipi potuêre ab ipſo creditore, qui cauſam habuit ab ipſo debitore domino rei; non autem de iis, qui percipi potuerunt ab ipſo debitore, quod ſecus eſt in poſſeſſore non habente cauſam à domino rei. Quippe tunc tenetur de fructibus, qui percipi potuerunt ab ipſo domino Bald. in l. 2. C. de Pign. act. Alex. in l. Julianus. §. Fructus. el ſegundo. ff. de Legat. 1. Surd. conſil. 194 num. 10. Molinâ. de Juſtit. & jur. tit. de Contract. diſp. 535. num. 7. Gait. de Credito cap. 4. quæſt. 8. num. 982. Si debitor promiſit cum juramento ſolvere debitum, & non moleſtare creditorem ſuper re, nec fructibus poſt ſolutionem ſequutam, poterit rem cum fructibus

pe-

petere Borg. de Uſufruct. num. 206. Quo-
que percipiendis Lupus. de Uſur. ad cap.
Naviganti. num. 142. Quamquam debi-
tor ex hoc compenſationem opponere
nequeat Neguſant. de Pignorib. part. 5.
memb. 5. num. 14. Sed creditor minimè
62 amitteret jura ſua circa uſuras; quia
quoties ad pignoris reſtitutionem credi-
tor damnatur, cōdemnatur quoque de-
bitor ad debiti ſolutionem cum uſuris
Faber. in ſuo Codice. lib. 8. tit. 16. defin. 31.
& tit. 22. definit. 11. Theſaur. deciſ. 78.
num. 3. & 4. Galli. de Fruct. diſputat. 30.
quæſt. 1. num. 14. Fontanell. deciſ. 206.
num. 15. Si verò juris ſolemnitatibus
haud ſervatis creditor vendidit pignus,
tenetur debitori debitum offerenti pi-
gnus cum fructibus reſtituere tex. in l. 1
C. Si vend. pign. agnoſc. text. in l. Cum con-
tra. C. eod.

63 Quod verò ſuperiùs affatus ſum de
fructibus pignoris cōmpenſandis in
ſortem, vindicat ſibi locum, tam in
prætorio, quàm in pignore conventio-
nali text. in l. Si dominum. C. de Pignori-
bus. Ut complectuntur Anan. in cap. 1.
de Uſur. text. in l. 1. C. de Dolo. Queſada.
Diverſ. quæſt. jur. cap. 15. num. 6. Galli. de
Fruct. diſputat. 30. quæſt. 1. num. 14. Leo-
tard. de Uſur. quæſt. 11. num. 1. Solis. de Cen-
ſib. part. 2. lib. 2. cap. 3. num. 5. Bart. in l. Si
is cui. §. Quæri poteſt. ff. Ut in poſſeſſ. le-
gat.

64 Amplia, ut non ſolùm procedat in
creditore percipiente fructus; ſed etiam
in ejus ſingulari ſucceſſore Bald. in l. 1.
C. de Pign. act. Gait. de Credit. cap. 4.
quæſt. 8. num. 990. Trentacinq. Var. Reſol.
lib. 3. vol. 1. tit. de Pign. & hypothec. Reſolut.
2. num. 4.

65 Limita noſtram principalem conclu-
ſionem, ut non procedat, nec fructus
compenſentur in ſortem, quando res
eſt oppignorata pro tanto, quod non eſt
ſpes luitionis; ut quia non valet plus
quàm fuerit pignorata; quoniā quoties
ſpes luitionis non adeſt habetur pro de-
relicto, & de poteſtate debitoris egredi-
tur, & judicatur ut de rebus, quæ pleno
jure ad creditorem ſpectant argument.
text. in l. Qui habebat. 99. ff. de Legat. 3.
Ut augurantur ac referunt Leotard. de
Uſur. quæſt. 12. num. 1. Gothofred. in not.
ad l. 9. in fin. de Supellect. legat. Bart. in
l. Rem legatam in fine. ff. de Adimend. le-
gat. & in l. legata. ff. de Supellect. legat.
et in l. Qui habebat 99. ff. de Legat. 3.
Andreol. controv. 12. num. 7. et controv.
285. num. 2. Bald. in §. 1. Authentic. Si
libellario. num. 4. Quib. mod. feud. amittat.
Gratian. Diſceptat. forenſ. cap. 422.
num. 14 Tuſch. conſil. 506. num. 12. lit. F.
Merlin. de Pignorib. lib. 4. quæſt. 141. num.
9. Alex. in l. Interdum. §. Quod ex naufra-
gio. ff. de Acquir. poſſeſſ. et conſil. 169. lib. 6.
col. 1. num. 7. Neguſant. de Pignorib. part.
3 memb. 1. num. 27. Phanuc. in Reſponſ.
poſt tractat. de Invent. num. 13. Borg. de
Uſufruct. num. 206. Zaſ. in l. 1. §. Per ſer-
vum. n. 11. ff. de Acquir. poſſeſſ. Caſtr. in l.
Interdum. §. Quod ex naufragio. in fin. ff. de
Acquir. poſſeſſ. Barbat. ad Bald. in l. Vo-
luntas. verbo. Quæro. C. de fideicommiſſ.
Jaſo. in l. Manumiſſiones. num. 10. ff. de
Juſtit. & jur. Imol. in d. l. 1. §. Per ſervum
corporaliter. el ſegundo. in fine. & ibi latè
Alex. Aretin. ad fin. ff. de Acquir. poſſeſſ.
Gait. de Credit. cap. 4. num. 1097. Gri-
vell. deciſ. 52. num. 35. Tiraquell. de Re-
tract. lignag. in præf. num. 36. Pacific. de
Salvian. interdict. inſpect. 4. cap. 1. num. 87
Sed mihi difficilè videtur cum hoc ra- 66
rò obtingat, quia ut ait Fontanell. de-
ciſ. 208. num. 10. Vix eſt unus creditor,
qui non ſemper recipiat pignus majus
credito. Sed ſi aliquando acciderit te- 67
netur quoque fructus in ſortem com-
penſare; quia doctrina contraria eſt
nimis in interno foro periculoſa, quia
ſapit naturam uſuræ, quod etiam fatē-
tur Luca ad Gratian. cap. 422. num. 11.
in fine. Galli. de Fruct. diſputat. 30.
quæſt. 1. num. 15. Niſi fortaſſis notabile 68
tempus efluxerit, ut pro derelicto ha-
bito præſumatur Luca ad Gratian. di-
cto cap. 422. num. 11. in fine. Et huic Lu-
cæ cit. loc. opinioni libenter adhæreo,
quia eſt pro animæ ſalute tutior.

Vel niſi ex verbis, & aliis probabili- 69
bus argumentis, & conjecturis colligi
poſſet dationem in ſolutnm; aut vendi-
tionem interceſſiſſe Aretin. conſil. 159.
num. 14. Mantic. de Tacit. et ambig. lib. 11.
tit. 8. num. 28. Decian. conſil. 35. num 44.
lib. 2. Cum hoc caſu fructus non ex pi-
gnore; ſed ex re propriâ percipiantur.

Cum

70 Cum exploratum ſit dationem in ſolutùm emptionis vicem obtinere, *l.Eleganter. de Pign.* Si tradens dominiũ habuit, veluti ſi ex legitimo, & juſto contractu res fiat creditoris *l.*14. *C. de Evict.l.*46. *§.*1. *de Solut.l.Ultima. ff. Ex quib.cauſ.in poſſeſſ.eat.*

71 Ampliatur 1. Noſtra principalis concluſio, ut nec pacto conveniri liceat, nè fructus compenſentur in ſortem, quia paria ſunt paciſci de fructibus non compenſandis in ſortem, vel uſuras pæcuniæ creditæ ſtipulari, ut aſſeverarunt Neguſant. *de Pignorib. part.* 5. *memb.*5. *num.*10. Jacobin. *in l.Si quis neque cauſam. §.Res pignori.num.*4. *ff.Si cert. petat.* Caballin. *milleloq.* 538. Schrader. *de Feud.part.*10. *ſect.*6. *num.*64. Leotard. *de Uſur. quæſt.*11. *num.*2. Cognol. *in l.*2. *num.*231. *C.de Pact.inter empt.* Surd. *de Alimentis. tit.*9 *quæſt.*18. *num.*6. *et conſil.* 194. *num.*14. Ugolin. *de Uſur. cap.*63. *num.*1. Borg. *de Uſufruct. num.* 208. Mantic. *de Tacit.et ambig.convent.lib.*11. *tit.*8. *num.*7. Medic. *opuſcul. de Compenſat.quæſt.*9. *num.*9. Pacific. *de Salvian.interdict.inſpect.*4. *cap.*1. *num.*46. Fontanell. *de Pact.nupt.tom.* 1. *clauſ.*4. *gloſſ.*18. *p.*3. *n.*107. *et tom.*2. *clauſ.*7. *gloſſ.*3. *part.*1. *n.*10. Rodoer. ad Marin. *cap.*9. *num.*10. Licèt
72 de jure civili talis conventio admittatur juxta diſpoſitionem text. *in l.*1. *§.Pacto. ff.de Pignorib.* text. *in l.Si ea pactione* 14. *l.Si ea lege* 17. *C.de Uſur.* text. *in l. Ex prædiis* 11. *C. eod.* text. *in l.*1. *C.de Diſtract.pign.* text. *in l.Si pecuniam* 33. *ff. de Pignorat.act.* text. *in l.*11. *ff.de Pign.*

73 Non deſunt qui diſtinctione utantur hujuſmodi. Si pactum eſt initum ſuper obligatione, vigore cujus uſuræ debentur, ſimile pactum valere rentur Gloſſ. *in l.*1. *C.de Diſtract. pign.* Alberic. *in l.Si ea lege. C.de Uſur.* Boër. *deciſ.*44. *num.*35. Barboſa. *in l.De Diviſione num.* 3. *ff.Solut.matrim.* Manent. *de Contr. libell. pacto.* 15. *num.*58. Surd. *conſil.*243. *num.*22. Ottavian. *deciſ.Pedem.*143. *num.* 2. Covarruv. *Variar.Reſolut. lib.*3. *cap.*4. *num.*6. *verſic.*10. Menoch. *conſil.* 110. *num.*57. *lib.*2. Theſaur. *deciſ.*78. *num.*3.

Aut pactum eſt initum ſuper convẽtione, & obligatione, cujus occaſione minimè uſuræ debẽtur, & tale pactum non valere opinantur Fontanell. *deciſ.* 206. Neguſant. *de Pignorib.part.*5. *memb.* 5. *num.*10. Lup. *de Uſur. ad cap.Naviganti. num.*146.

Ampliatur 2. Ut non ſolùm proce- 74
dat in fructibus perceptis; ſed etiam in iis, qui percipi potuerunt; nam & hi compenſandi veniunt text. *in l.*3. *C.de Pignorat.act.* text. *in l.*2. *C.de Partu pign.* Abb. *in cap.*1. *de Uſur. num.*5. Graña. *in cap.Ad noſtram.*7. *num.*9. *de Jur.jur.* Donell. *in dicta l.*3. *C.de Pign.act.*

Ampliatur 3. Ut pignoris fructus 75
non ſolùm debeant ſortem extenuare; ſed etiam eam minuũt, ſi res pignorata creditoris dolo, vel culpâ fuit deteriorata, quia æſtimatio dictæ deteriorationis compenſatur in ſortem text. *in l.*2. *C.de Pign.act.* Neguſant. *de Pign.et hypothec. part.* 5. *memb.*4. Molina. *de Contract. diſput.*535. *num.*14. Salyc. *in l.Si creditor. C.de Pignor.act.* Gait. *de Credit. cap.*4. *quæſt.*8. *num.*987. Trentacinq. *lib.*3. *Var.vol.*1. *tit.de Pign.Reſolut.*2. *num.*5.

Ampliatur 4. Ut nec etiam valeat pa- 76
ctum, quod fructus ſint donati Cagnol. *in l.*2. *num.* 232. *C. de Pact. inter empt.* Quia tale pactum reſcinditur; & fructus in ſortem ſunt compenſandi; præterquamquod in caſibus, in quibus uſuræ de jure Canonico permittuntur. Bald. *in l.*1. *C.de Pignor.act.* Theſaur. *deciſ.*78. *num.*3. Neguſant. *memb.*5. *part.*4. *num.*10. Gait. *de Credit. cap.*4. *quæſt.*8. *num.*106. Boër. *deciſ.*44. *num.*34. Medic. *de Compenſat.quæſt.*9. *num.*9. Et ad hoc, ut ſecũda pars diſtinctionis procedat; ſcilicet ut pactum teneat debet cõſtare de vero intereſſe Theſaur. *deciſ.*78. Quoties verò fructus cedunt creditori loco intereſſe, Si dominus pignus ante fructuum collectionem luat dividi debent pro temporis ratâ Coſta. *de Rat. rat.quæſt.*36. Bart. *in l.Qui Romæ. ff.de Verb.oblig.* Covarruv. *Variar.Reſolut.lib.* 1. *cap.*15. *num.*6. Licèt mero jure prædictum pactum non valeat; debitum tamen debitor ſolvere tenetur, & fructuum compenſationem opponere nequit; ſed ſolutione ſequutâ poterit rem cum fructibus repetere condictione ob cauſam; vel ob turpem cauſam. Lup. *de Uſuris. ad cap.Naviganti. num.* 142.

Digitized by Google

142. Vel actione pignoratitiâ, quæ ad hoc eſt introducta Neguſant. *de Pignoribus. part.7. memb.3. num.1.*

77 Quid ſi creditor pignore non eſt
uſus; an teneatur fructus in ſortem
compenſare? puta ſi cui per antichre-
ſim ædibus liceat uti; & neque locavit,
neque inhabitavit; utrùm in ſortẽ com-
penſare teneatur quanti domum con-
duxiſſet vel quidquid ex locatione redi-
gi potuit? Et ſcire neceſsùm eſt ex quâ
causâ neque locavit, neque habitavit
domum. Nam ſi noluit, aut neglexit,
tunc id tantum compenſandum eſt,
quanti habitationem conducturus fuiſ-
78 ſet. Si verò domum inhabitaſſet id
tantùm compenſare compellitur, quod
ex conductione alterius domus præſti-
tiſset, ut exhauritur ex tex. *in l. In ſum-
mo. §. Sic et habitatione. ff. de Cōdict. indeb.*
text. *in l. 14. C. de Uſur.* Et aſſerunt
Gloſſ. *in l. 11. §. Si Antichreſis. ff. de Pigno-
rib.* Bald. *in dicta l. 14 C. de Uſur.*. Alex.
conſil. 149. *num.7. lib.5.* Caſtrenſ. *in dicta
l. 14 num.3. C. de Uſur.* Eſcobar. *de Ra-
tioc. in. cap. 16. num. 52.* Lup. *de Commerc.
illicit. commerc. 3. §. 6. num. 4.*

79 Sed quid ſi pignus creditori à debito-
re ſubripiatur, an fructus compenſare
teneatur? & non teneri teſtatur Leo-
tard. *de Uſur. quæſt. 38. num. 23.* Si verò
ab extraneo pignus ſubtractum ſit,
aliud eſt dicendum. Nam quidquid cre-
ditor actioni furti, vel condictione fur-
tivâ conſequitur ab extraneo in debito
compenſare cogitur, vel debitori reſti-
tuere text. in *l. 22. ff. de Pignor. act.* Et in
eadem lege Bart. Caſtrenſ. & Fulgoſ.

80 Limitatur 1. Concluſio principalis
non procedere in marito, qui recipiens
pignus pro dote promiſſâ, non tenetur
fructus pignoris in ſortem compenſare,
ut legitur in text. *in cap. Salubriter* 16.
de Uſur. Quam aſſertionem tradunt,
ac tuentur Navarr. *lib. 2. de Reſtitut. cap.
1. num. 352. tom. 2.* Covarruv. *Variar. re-
ſolut. lib. 3. cap. 2. num. 3.* Sotus. *de Juſtit.
et jur. tom. 6. quæſt. 1. art. 2.* Bonacin. *de
Contract. diſput. 3. quæſt. 3. punct. 8.* Azor.
Inſtitut. moral. part. 3. lib. 7. cap. 9. Moli-
na. *diſput.* 321. Caſtropal. *tractat. 32. di-
ſput. 3. punct. 20. num. 1.* Diana. *tom. 6.
tractat. 3. Reſolut. 31. §. 4.* Leſſius. *de Ju-
ſtit. et jur. lib. 2. cap. 20. dub. 16. num.* 139
Barboſa. cum ibi collectis in dicto *cap.
Salubriter. de Uſuris.*

Limitatur 2. Non procedere in feu- 81
datario feudum directo domino oppi-
gnorãte; qui dominus fructus pignoris
in ſortem compenſare non tenetur, ut
docemur ex textu expreſſo *in cap. 1. de
Feud.* Et aſſectantur Valaſc. *de Jur. em-
phyt. quæſt. 38. num. 29.* Gall. *de Fruct.
diſputat. 30. quæſt. 4. num. 22.* Leſſius. *lib.
2. cap. 20. dub. 16. num. 139.* Caſtropal.
tractat. 32. diſput. 4. punct. 22. num. 1.
Diana. *tom. 6. tractat. 3. Reſolut. 31. §. 4.*
Molina. *diſput.* 323. Layman. *lib. 3. ſumm.
ſect. 5. tractat. 4. cap. 16. Reſolut.* 20. Vi-
vian. *Rational. lib. 3. Jur. Pontific.* Aug.
collect. 1. Decretal. lib. 3. tit. 16. cap. 1. Cu-
jac. *lib. 2. de Feud.* Chaſſan. *ad Conſuetud.
Burgund. tit. 3. §. 1.* Schrader. *de Feud. par.
10. ſect. 6. num. 64.*

Limitatur 3. Ut nec minus locum 82
ſibi aſciſcat in emphyteutâ rem domi-
no titulo pignoris concedente. Nam
tunc dominus fructus pignoris in ſor-
tem compenſare non tenetur; ſed eos
habet præcipuos, ut tuentur Panormi-
tan. *in cap. Conqueſtus. de Uſur. num. 2.*
Mercad. *de Uſur. cap. 8.* Vega. *verbo. Uſu-
ra. caſu.* 56. Angel. *verbo. Uſura. 1. §. 12.
et verbo. Feudum. §. 21.* Schrader. *de Feud.
p. 10. ſect. 6. num. 66.* Neguſant. *de Pignor.
part. 5. memb. 5. num. 14.* Imol. *in cap. 1.
de Feud.* Hoſtienſ. *Summ. tit. de Uſuris.
§. An aliquo.* Carroc. *tit. de Merc. rem.
num. 132.*

Limitatur 4. Non procedere in uſu- 83
fructuario, uſuario, & conductore, qui
ſi directis dominis oppignorent, domi-
ni iſti directi fructus in ſortem compẽ-
ſare nõ tenẽtur, ut ſectantur Panormit.
in cap. Conqueſtus. num. 4. Rodulph. *tra-
ctat de Uſur. part. 2. num. 33.* Socin. *in tra-
ctat. fallent. Reg. 3. limit. 5.* Carroc. *de Cre-
dit. quæſt. 2. num. 14. & num. 18.* Schra-
der. *de Feud. part. 10. ſect. 6. num. 67.* Lup.
de Uſuris. in cap. Naviganti. in fin. Mer-
cad. *de Uſur. cap. 8.* Vega. *verbo. Uſura.
caſ. 56.* Neguſant. *de Pignorib. part. 5.
memb. 5. num. 13. limitat. 4.*

Limitatur 5. In Clerico, qui recipit 84
à laico beneficium in pignus per text. *in
cap. 1. in fin. de Uſuris.* & ibi Gloſſ. Gall.

de

*de Fruct. diſputat.*30. *quæſt.*4. *num.* 22. Sed ego has duas penultimas limitationes complecti non audeo, quia pro eis textus expreſsus non adeſt; & ſic tutiùs mihi videtur, ut quoque pignoris fructus in ſortem compenſare cogantur, quam opinionem quoque veram eſſe fatentur Covarruv. *Variar. Reſolut. lib.*3. *cap.*2. *num.* 4. Leſſius. *lib.*2. *cap.*20 *dub.*16. *num.*139. Salas. *de Uſur. dub.*31. *num.*4. Molina *de Juſtit. & jur. diſput.* 323. Caſtropal. *tractat.*32. *diſputat.*4. *punct.*22. *num.*6. Diana. *tom.*6. *tractat.*3. *Reſol.*31. *§.*1.

85 Limitatur 6. Non procedere, ſi pignus datum ſit, non ſolùm in ſecuritatem debiti; ſed etiam ut interim creditor eo utatur, vel fruatur loco rei debitæ; quia tunc non tenetur fructus in ſortem compenſare Leſſius. *de Juſtit. & jur. lib.*2. *cap.*20. *dub.*16. *num.*141. Qui ſic intellectum iri aſseverat text. *in cap. Salubriter. de Uſur.* & Molina ex mente Cajetani. *de Juſtit. et jur. tom.*2. *diſputat.* 321.

86 Sed an compenſatio fructuum in principalem ſortem fiat ipſo jure, Vel declaratio partis requiratur?

87 Prima opinio eſt, quod ipſo jure non fiat compenſatio, quia fructus ſunt ſpecies, & de ſpecie ad quantitatem non fit compenſatio text. *in l.*4. *ff. de Pignor. act.* text. *in l. Si non ſortem. § Si centum. ff. de Condict. indebit.*

88 Alij verò arbitrantur veriùs eſſe contrarium; videlicet quod fructuum compenſatio fiat ipſo jure per text. *in l* 1. *C. de Diſtract. pign.* Ubi creditor nequit vendere pignus, ſi ex fructibus ſortis adæquationem conſequutus eſt; quia pignus ipſo jure liberatum eſt; & quoniam fructibus conſumptis obligatio ad æſtimationem ſuccedit, & ſic fit compenſatio Tuſch. *concl.*506. *num.*7. *lit. F.* & infertur text. *in l. Si conſtat. C. de Compenſat.*

89 Aſt enim ad hoc ut compẽſatio fiat, fructus conſumpti eſse debent Tuſchus. *dicta concl.*506. *num.* 16. *lit. F.* Bart. *in l Divortio. §. Ob donationes. num.* 3. *ff. Solut. matrim.* Menoch. *conſil.*1111. *num.*41. Lup. *de Uſuris. ad cap. Naviganti. num.*143. Cephal. *conſil.*63 *num.*4. Neguſant. *de pignorib. & hypoth. part.*5. *memb.*5. *num.*11. Alex. *in dicta l. Divortio* 8. *§. Ob donationes. ff. Solut. matrim.* Et ita fit compenſatio prout de ſpecie debitâ peremptâ fieri aſſolet Franch. *deciſ.*53. *num.*2.

Non obeſt text. *in l.*1. *C. de Diſtract. pign.* Quia illa verba *ipſo jure*, de mero jure, hoc eſt de jure ſunt intelligenda; ſecus quod ſtatim perceptis fructibus ſequatur extinctio debiti, quod enitet ex verbis ipſiuſmet textus, quia ideo à creditore pignus diſtrahi nequit, quia ex fructibus poteſt ſatisfieri. Aut dic quod in relato textu dicitur ſatisfactum eſſe creditorem; ſed an per fructuum collectionem, vel per conſumptionem illorum ex textu nequit aperiri. Ideo juris diſpoſitioni relinquendum eſſe cenſetur, ut poſt conſumptionem deductâ æſtimatione ad obligationem eorum compenſatio fiat, ſortemque minuat & enervet. 90

Sed firmiter confectandum eſt, quod ad hoc, ut debiti extinctio ſequatur; expoſcitur, ut compenſatio opponatur ab homine, ut exiſtimant Gloſſ. *in l.*1. *C. de Diſtract. pignor. verbo. Ipſo jure.* Rota apud Cenc. *de Cenſib. deciſ.*160. *num.* 10. Negunſant. *de Pignor. et hypoth. part.* 5. *memb.*5. *num.*11. Menoch. *conſil.*1111. *num.*47. Hoc procedit in aliis caſibus; ſecus in compenſatione fructuum pignoris, quæ fit ipſo jure. 91

Si verò fructus extantes ſunt obligati pro ſorte cum ipsâ re in cauſam pignoris incidunt text. *in l.*1. *C. de Pact. pign.* text. *in l.*3 *C. Quib. ex cauſ. pign. tacit. contrab.* Et qui poſt debitam rei extinctionem ſuperſunt cum ipsâ re domino ſunt reſtituendi text. *in cap. Cum conſtet. de Pignorib.* Lup. *de Uſur. ad cap. Naviganti. num.*138. Cephal. *conſil.*63. *num.*3. Fontanell. *deciſ.*208. *num.*8. 92 93

Quid ſi debitor creditori ſuo pecuniâ mutuò acceptâ, domum dedit eâ pactione, ut creditor vice uſurarum domum inhabitaret. Uſuræ autem legitimæ, quæ ei deberi poterant fortè erant ad duodecim. Penſio, quam ex locatione domus locator conſequuturus erat ad viginti. Unde legitimam uſuram in octo aureos penſio excedebat. 94

bat. Creditor pactione uſus domum
inhabitavit: petit debitor, ut cre-
ditor compenſet in ſortem illa octo,
quæ ſupra uſuram legitimam ex do-
mus locatione redigi potuêre. Nunc
quæritur an creditor compenſare de-
95 beat? Difficultas verò eſt, an ea octo
creditor accepiſſet. Quippe ſi accepit le-
gitimum uſurarum modum exceſſit;
nam uſurarum modus certus eſt lege
conſtitutus text. *in l.Eos.* §.1. *C.de Uſur.*
Et extra hunc modum uſuræ promiſ-
ſæ haud debentur text. *in dicta l.Eos.*
§.Si quis autem. text. *in l.Conſtitutionibus.*
C.de Uſur. Solutæ verò repeti poſſunt
text. *in l.Indebitas. C.de Uſur.* At ſi in
noſtrâ facti ſpecie creditor ultra conſti-
tutum modum uſuras accepit, ſuper-
ſum reſtituere debet, aut in ſortem
compenſare text. *in dicta l.Eos.* §.*Si*
quis. C.de Uſur.

96 Hîc mihi videtur nihil exigi, aut
compenſari poſſe contra creditorem
nomine conductionis domus, quoniam
in caſu noſtro contractum fœnus illi-
citum dici nequit text. expreſsus *in l. Si*
ea pactione 14. *C.de Uſur.* ibi: *Non ideo*
tamen illicitum fœnus eſſe contractum; quo
in caſu creditor nihil amplius accepit,
quàm uſuram legitimam. Sed hîc contra-
dicitur à debitore, & videtur extem-
plò poſse probari fœnus illicitum eſse;
quoniam penſio, quæ ex conductione
domus rectè redigi potuit eſt ad vigin-
ti, ideoque octo aureis legitimam ſupe-
rat uſuram.

97 Huic objectioni reſponſum iri; quod
licèt ex locatione domus uberior pen-
ſio redigi potuit, quàm duodecim: ta-
men viliùs conducta habitatio videtur.
Unde inſpiciendum non eſt quanti do-
mus locari potuit; ſed quanti à credito-
re fuerit conducta. Creditor dumta-
98 xat reſtituere debet id, quod ultra le-
gitimum uſurarum modum accepit
text. *in l.Indebitas. l.Eos. §.Si quis. C.de*
Uſur. Sed in noſtro caſu duodecim ſo-
lummodò accepit uſurarum nomine,
quia non pluris eſt illi domus locata,
nec ab eo pluris conducta. Creditori do-
mus tribuitur inhabitanda uſurarum
vice, ſcilicet uſque ad concurrentem
uſurarum ſummam. Et quamvis plu-
ris à creditore domus locari potuerat,
tamen fœnus hoc illicitum appellari
nequit text. in dicta *l.Si ea pactione. C.de*
Uſur. ibi: *Licet enim uberiore ſorte potue-*
rit contrahi locatio: non ideo tamen illici-
tum fœnus eſſe contractum, ſed vilius con-
ducta habitatio videtur.

Quid dicendum quando penſio, quæ 99
ex locatione confici potuit duplum
uſurarum excedat, an hæc etiam erit
rata conventio, & nihil creditor com-
penſare debebit; videlicet ſi domus vi-
gintiquinque locari potuit?

Reſpondetur hîc locum eſse textui 100
in l.2. C.de Reſcind. vendit. Nam ſicut ex
eâ lege vẽditor ultrà duplũ dimidii pre-
tii deceptus venditionem poteſt reſcin-
dere, ita quoque & locator ultrà duplũ
penſionis deceptus, quia locatio, & con-
ductio iiſdem rebus contrahuntur,
quibus emptio, & venditio text. *in l.2.*
ff.de Locat.

Quæ ſupra dicta ſunt intelligi de- 101
bent de eo creditore, qui acceptâ domo
ad inhabitandum tantùm inhabitavit,
non autem locando penſionem perce-
pit, quæ conditio adjecta eſt in dictâ
l.Si ea pactione 14. *C.de Uſur.* Ex quâ
apertè deducitur, quod ſi creditor do-
mum locaverit, & ampliùs redegerit,
quàm efficit uſura legitima, id in ſor- 102
tem compenſare debuit, ut tradit Do-
nell. *in* l.*Si ea pactione. num.4. C.de Uſur.*
Ubi quærit quare in hoc caſu creditor
potiùs compenſet, quod legitimam uſu-
ram excedit, quàm in ſuperiori caſu?
cum hoc in caſu habitationem viliùs
dici poſſit conductam eſse, ut habetur
in verbis poſtremis dictæ *l.Si ea pactio-*
ne. C.de Uſur. Quamobrem fœnus de-
beret illicitum dici.

Cui difficultati ipſe Donellus reſ- 103
pondit conſtituendo diſcrimen hoc mo-
do; ſcilicet quoniam priori caſu, cum
creditor dumtaxat domo uſus eſt, ni-
hil præter uſuram legitimam accepit
ad cujuſque quantitatem domum con-
ducere libuit. In poſteriori verò caſu
patet ampliùs acceptum eſse, quàm ef-
ficit legitima uſura, quam equidèm
diſtinctionem ſi difficultatis cardinem
contueamur veram concerno, ideoque
amplexandam eſse mihi longè perſuaſi.

SUMMARIUM.

1 *Condicere apud latinos Authores idem eſt ac denunciare.*

2 *Condicere nonnunquam ſumitur pro promittere.*

3 *Condicere apud Juriſconſultos eſt repetere rem aliquam actione perſonali.*

4 *Litigatores olim à Prætore judicio conſtituto diem ex ſuo commodo ſumebant.*

5 *Dies ſtatus, qui judicii cauſa eſt conſtitutus, quomodo intelligi debeat.*

6 Refertur quidam locus Aſconii.

7 *Condictio indebiti dicitur, quæ competit illi, qui errore ductus indebitam pecuniam alicui ſolvit credens ſeipſi teneri.*

8 *Condictio indebiti ad hoc ut competat primò res debet eſſe ſoluta. Secundò, ut per errorem ſolvatur. Tertio ut indebitum ſit.*

9 Expenduntur text. in l.33. ff. de Condict. indeb. & l.3. C. eod.

10 *Solvens ſcienter id, quod non debet donare videtur.*

11 *Error facti condictionem indebiti præſtat.*

12 *Error juris an repetitionem impediat?*

13 *Differentia conſtitui debet inter cauſam damni, & lucri.*

14 *De indebiti condictione qui agant.*

15 *Condictio indebiti an competat compenſatione erroneè facta?*

16 *Nemo ſi velit ſolvere compenſare compellitur.*

17 *Ipſo jure compenſatio non fit: niſi opponatur à parte.*

18 *Condictio indebiti competit ad repetendum indebitè ſolutum.*

19 Expenditur text. in l.1. ff. de Condict. indeb.

20 Perluſtratur text. in l. Venditi actionem. C. de Act. empt & vendit.

21 Meditatur text. in l. Venditor factum 11. C. de Reſcindend. vendit.

22 *Compenſatio abſque debito, & credito ex utraque parte induci non poteſt.*

23 *Compenſatione erroneè facta, quod in ea deductum fuit peti poteſt ea actione, qua debitor ante compenſationem factam tenebatur.*

24 *Doli mali exceptione oppoſita ex conſtitutione Divi Marci in actionibus, ac judiciis ſtricti juris compenſatio olim admittebatur.*

35 *Compenſatio tam in actionibus bonæ fidei, quàm ſtricti juris ex conſtitutione Juſtiniani hodie locum habet.*

26 *Naturale debitum tantùm rectè per compenſationem peti poteſt.*

27 *Compenſatio non admittitur, nec nocet minori, qui beneficio reſtitutionis in integrum gaudet, ſi per in integrum reſtitutionem repetat, quod debiti naturalis prætextu in compenſationem venit.*

28 *Solvens debitum naturale tantùm repetitione caret.*

29 *Debitum poſt petitam in integrum reſtitutionem in compenſationem deduci poteſt cum alia cauſa debita illi contra quem fuit reſtitutio petita.*

30 *Quod petitur per in integrum reſtitutionem debitum non eſt: niſi ea petita, & poſt ejus petitionem naturaliter debetur.*

31 *Debitor qui poterat compenſare ſi ſolvat an illo caſu habeat condictionem indebiti ad repetendum ſolutum?*

32 *Compenſatio conditionaliter in debitoris arbitrio reponitur, ſi velit compenſare, vel ſolvere.*

33 *Compenſatio ab æquitate naturali eſt introducta.*

34 *Quilibet favori pro ſe introducto renunciare poteſt.*

35 *Solvens realiter per pecuniæ numerationem in caſibus, in quibus poterat compenſare habet condictionem indebiti ad repetendum ſolutum.*

36 *Potens compenſare ſi ſolverit repetitionem habet.*

37 *Compenſatio ſolutionis vice fungitur.*

38 *Condictionem indebiti habet is, qui ſolvit, dum tutus erat exceptione perpetua.*

39 *Condictionem indebiti præſtat error facti, ſecus verò juris error.*

40 *Condictionem indebiti non habet is, qui ſciens ſe compenſare poſſe maluit ſolvere, quàm compenſare.*

41 *Condictio indebiti an locum habeat, quando ex una parte ſolvitur id, quod civiliter, & naturaliter debetur.*

42 *Compenſatio antequam opponatur non habetur in conſideratione.*

43 *Exceptiones in judicio propoſitæ obligationem elidunt.* Com-

44 *Compenſatio in judicio oppoſita debitum adverſarii perimit.*

45 *Condictio competit, quando res dotales traduntur deductione non facta, quaſi indebitum fuerit ſolutum.*

46 *In actionibus ſtricti juris hodie compenſatio locum habet.*

47 *Oppoſitio hominis hodie requiritur ad hoc ut compenſatio locum habeat.*

48 *Condictio indebiti non competit debitori, quando is antequam compenſationem objiceret per errorem ſolvit.*

49 *Res amotæ compenſationem recipiunt.*

50 *Compenſatio ſi extra judicium opponatur ſtatim debitum perimit.*

51 *Quod procedit etiam in caſibus, in quibus compenſatio perimit, etiam ſi non opponatur à parte.*

52 *Condictio indebiti in caſibus, in quibus compenſationi locus non datur prætextu compenſationis competere nequit.*

53 *Condictio indebiti in caſibus, in quibus compenſatio locum ſibi vindicat, ſi ſolvatur poſtquam fuerit oppoſita competere poteſt; aliàs verò ſecus dicendum.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Compenſatione erroneè facta competat indebiti condictio ad repetendum indebitè ſolutum.

QUÆSTO XV.

1 SÆpenumerò uſuvenit compenſationem haud competentem improbè à Judicibus recipi, quod equidèm diffitetur Juſtinianus in *l. final. C. de Compenſat.* Inde effluxit controverſia utrùm ad repetendum per compenſationem ſolutum competat condictio indebiti? Quod pridie quàm decernatur prænotandum ſe ſe offert cōdicere non ſemper, prout extat in theſi ſumi; ſed multoties capeſſitur pro denunciare, ut apparet ex Fæſto *lib.* 3. Cum veteri linguâ
condicere nil aliud, quàm denunciare
præſeferebat, ut depromitur ex quodam loco Ciceronis ſcribentis ad Lentulum ajentis: *Craſſus, ut quaſi teſtata Popul. Roman. eſſet noſtra gratia penè ameis laribus in provinciam eſt profectus. Nam cum mihi condixiſset, cœnavit apud me in mei generi Craſſipedis hortis.* Unde
quoque condicere ſumitur pro pollice- 2
ri, ac promittere, quo in ſenſu condicere ſumptum fuit à Sueton. Tranquill. *lib. 3. in Tiber. Neron. cap.* 42. ibi: *Seſtio Gallo libidinoſo, ac prodigo ſeni, olim ab Auguſto ignominia notato, & à ſe ante paucos dies apud Senatum increpito, cœnam ea lege condixit, nequid ex conſuetudine immutaret, aut demeret.*

Apud Juriſconſultos condicere rem 3
aliquam eſt repetere actione perſonali rem aliquam text. *in l. Si alienam. ff. de Donat. cauſ. mort.* Babelon: *in not. ad Sueton. loc. cit. n. 6. verb. cōdixit.* Cōdictio eſt in diē certum ejus rei de quâ agitur de-
nūciatio. Nam olim mox fuit, ut à Præ- 4
tore judicio conſtituto, diem ex ſuo commodo litigatores ſumerent, quo in judicio venirent. Veterem hunc morem memorat ſecundùm rectiorem interpretationem Plaut. *in Curculion. act. 1. ſcen. 1.*

Si ſtatus condictus cum hoſte intercedit dies.

Status dies, qui judicii causâ eſt conſti- 5
tutus cum hoſte, ideſt peregrino. Ejus enim generis ab antiquis hoſtes appellabantur, quòd erant pari jure cum Populo Romano: atque hoſtire ponebatur pro æquare, ut ex Fæſto teſtatus fuit Operarius. *in notis ad* Plautum in *Curculion. dict. act. 1. ſcen. 1. num. 5. verſic. Status dies.* Quam denunciationem cōdicere quidèm appellavit Imperator Juſtinianus in *§. Appellamus 15. Inſtitut. de Actionib.*

Sed hoc nemo planiùs, nec elegan- 6
tiùs exponit Aſconio, qui in 3. *Verrin.* hujuſmodi obloquitur. *Comperendinatio eſt ab utriſque litigatoribus invicem ſibi denuntiatio in perendinum diem, namque cum in rem aliquam agerent litigatores, & pœna ſe Sacramenti peterent, poſcebant judicem: qui dabatur poſt tertium diem;*

Digitized by Google

quo dato, deinde inter ſe in perendinum
diem, ut ad judicium venirent renuncia-
bant. Hæc Aſconius. Illùc notæ illæ at-
tinēt apud Valer. Prob. I.D.T.S.P. ideſt
In diem tertium, ſive perēdinum, quam
formulam Cicero pro Murænâ excogi-
tat. Et ſpectat illud Macrob. *lib.1. Sa-*
*turnal.cap.*16.

7 Ex hoc condicere verbo profluxit il-
la actio, quæ indebiti condictio voca-
tur, & competit illi, qui errore ductus
indebitam pecuniam ſolvit alicui cre-
dens ſe ei teneri cum haud in rei veri-
tate teneatur; & competit, daturque ad
repetendum indebitè ſolutum text. *in*
l.1.ff.de Condict.indeb.

8 Ad hoc ut condictio indebiti compe-
tat tria potiſſimùm poſcuntur, ut ob-
ſervant Bart. Brunneman. alijque Do-
ctores in dicta *l.1.ff.de Condict. indebit.*
Scheneid. *in §.Is quoque. de Obligat. quæ*
re contrab. GilKen. *in Rubric. C.de Con-*
dict.indeb. num.2. Duaren. *eod.tit. cap.2.*
Primum, quod res ſit ſoluta. Secun-
dum, ut per errorem venerit. Tertium
ut indebitum ſit, quod colligi poteſt ex
l.1.6.et 7.C.de Condict. indeb. text. *in l.1.*
ff.eod.tit.

9 Primo requiſito opponitur text. *in l.*
33.ff.de Condict.indeb. et l.3. C.eod. Ubi
nihil ſolutum eſt, ſed cautio interceſſit.
At hæc antinomia conciliatur à Gil-
ken. *in Rub.C.de Condict. indeb.* Videlicet
quia ibi cautio ſolutionis vice ſūgitur,
cum verbum ſolvendi latiſſimè ſit acci-
piendum text. *in l.Solutionis. ff.de Solut.*
Quippe ſi nihil ſolutum ſit, aut tra-
dens rei poſſeſſionem accipientis nihil
fecerit, condictionem exercere non po-
teſt text. *in l.Si in area 33. ff.de Condict.*
indeb. De cujus interpretatione fuſo
calamo agit GilKen. *lib.4.C. tit.de Con-*
dict.indeb.

10 Secundum quod ſolutio ab ignoran-
te facta ſit. Nam ſi quis ſciens ſolverit
is donare videtur text. *in l.1. ff. de Con-*
dict.indeb. text. *in l.Cujus. ff.de Reg. jur.*
text. *in l.Indebitum. C.de Condict. indeb.*
Et ſi quis ſciens indebitum ſolvat in-
tentione repetendi condicere volens re-
pellitur text. *in l.Quod quis ſciens 50. ff.*
de Condict. indeb. Error dummmodò
11 circa factum verſetur maximè præbet
condictioni locum text. *in l.Si quis 2.*
text. *in l.idem eſt 3. ff.de Condict. indeb.*
Quamquam facti proprii eſſet text. *in*
l.Sed et ſi 22. text. *in l.Si pœnæ 19. §.3. ff.*
eod. Sed an juris error repetitionem 12
quidem impediat ambigitur Duaren.
tit.de Condict.indebit. cap.3. Donell. *l.6.*
de Jur. et fact. num. 1. Zaſ. *in l.1. num.*
6.ff.de Condict.indebit. Affirmant innixi
text. *in l.6. l.Cum quis. ff.de Jur. et fact.*
ignor. text. *in l.Error. ff. ad Leg. falcid.*
Sed Bart. Salyc. Alberic. & Alex. *in l.1.*
ff.de Condict.indeb. Scheneid. *in §.Is quo-*
que num.3.de Oblig. quæ re contrab. Aſſe- 13
verant inter cauſam damni, & lucri
diſcrimen eſſe conſtituendum argum.
text. *in l.7.Error 8.& l. ff.de Jur. & fact.*
ignor. Quam opinionem probabiliorem
autumat GilKen. *in Rub. C. de Condict.*
indeb. num.4. in fine. Dummodò agatur
de tali indebito, quod clarè indebitum
ſit, & ab initio in lucrativam cauſam
inciderit.

Tertium quod res ſit indebita; & de 14
diviſione indebiti conſulendi Gloſſam
in l.Si quis. C.de Jur. & fact. ignor. Barto-
lum. *in l.1.* Odofredum *num.3.* Fulgo-
ſium. *num.1.* Jaſonem. *num.1. ff.de Con-*
dict.indeb. GilKennium. *in Rub. C. de*
Condict.indeb.num.4. Scheneidum. *in §.*
Is quoque. num.2. Inſtitut. Quib. mod. re
contrab.oblig.

His animadverſis ad quæſtionem 15
negativè reſponſum iri videtur, ſci-
licet quod indebiti condictio compen-
ſatione factâ non competat; quam con-
cluſionem amplectuntur Brunneman.
in l.Si ambo 10.§.Si quis igitur. ff.de Com-
penſat. & Zoëſius ab illo relatus.

Hæc enim concluſio nixatur eo, quo- 16
niam nemo ſi malit ſolvere compen-
ſare compellitur, quamquam paratus
ſit compenſare, ut clarè colligitur ex
text. in l.Unuſquiſque 2. ff.de Compenſat.
Et compenſatio ipſo jure non fit; niſi 17
opponatur à parte, ut aſſerunt, ac tuen-
tur Bachovius ad Treutler: *vol.1. diſp.*
25. theſ.7. lit.C. Harpprecht. *in §.Com-*
penſationes. num.2. Inſtitut. de Act. Ho-
thoman. *lib.16. Digeſtor. tit.2. num.8.* Oſ-
ſuald. ad Donell. *lib.16. Comment. jur. ci-*
vil. cap.15. lit.F. Vultej. *in §.In bonæ fidei.*
num.3 de Act. Cujac. *in l.Unum ex fami-*
lia.

*§.Sed ſi uno. litera B.ff.de Legat.*2. Gre-
gor.*Syntagmat.jur. part.*3. *lib.*21. *cap.*22.
*num.*2. Treutler.*vol.*1.*diſput* 25. *theſ.*10
lit.F. Budæus. *in §.In bonæ fidei.ad finem
de Act.* Ergo qui ſolvit non poteſt repe-
tere ſolutum condictione indebiti,qua-
ſi indebito ſoluto.

18 Hoc minimè renuente contraria
opinio omnino eſt inſequenda,hoc eſt,
quod erroneè facta compenſatione
competat condictio indebiti ad repe-
tendum ſolutum. Hujus ſententiæ
fundamina potiſſimè ſunt hæc, quæ ſi
cordatè ac ſedulò perluſtrentur apertè
ex ipſis concluſionis veritas quidèm
depromi poteſt.

19 Primū enim eſt text.*in l.*1.*ff.de Cōdict.
indeb.* Ubi ad hoc ut repetitio per cōdi-
ctionem indebiti locum habeat, dum-
taxat exquiritur, quod indebitum per
errorem ſolvatur, ut patet ex illis ver-
bis: *Et quidem ſi quis in debitum ignorans
ſolvit*. Sed in caſu noſtro, qui credendo
ſe debitorem eſſe compenſavit, ſolvit
per errorem indebitum. Ergo habet
indebiti condictionem ad ſolutum re-
petendum.

20 Secundum text *in l.Venditi actio-
nem. C.de Act.empt.* Ubi Imperatores
Valerianus, & Galienus ſanciverunt,
quod ſi tu fundum vendidiſti pro cen-
tum, & numeraſti 50.ad alia 50. actio-
nem habes ex vendito. Si ego credebam
me tibi 50.debere cum non debeam,&
compenſavimus; & poſtea appareat
me tibi nihil debuiſſe ad pretii reſi-
duum agere poſſum,non obſtante com-
penſatione, ut patet ex illis verbis tex-
tus: *Nec quod in compenſationem venerit,
id obeſſe tibi poterit*.

21 Tertium text. *in l.Venditor factum.*
11.*C.de Reſcindend.vend.* Quò Sempro-
nium mihi ad centum ex causâ vendi-
tionis teneri effinge. Ipſe ego etiam
illi deberi alia centum ex cauſâ mutui
cum in rei veritate non debeam; & ſic
per errorem facta eſt compenſatio, ſed
eâ non obſtante agere potero ad pre-
tium, ut clareſcit ex textu ibi: *Sanè ſi
placitum pretium non probetur ſolutum,
vel in quantitatem debiti per errorem fa-
cti compenſari cautum fuerit:hoc reddi re-
ctè poſtulatur.*

Quartum text.*in l.*1.*ff.de Compenſat.* 22
Ubi Modeſtinus obloquitur,quod com-
pēſatio eſt debiti & crediti invicem in-
ter ſe cōtributio;ſed quādo compēſatio
eſt erroneè facta non adeſt ex utraque
parte contrahentium debitum, & cre-
ditum ad invicem, quod compenſari
queat. Ergo compenſatio locum ha-
bere non poteſt. Ergo id, quod eâ me-
diante ſolutum fuit, tamquam indebi-
tum eſt repetendum juxta text. *in l.*1.
ff. de Condict. indebit. Bald. in dicta *l.
Venditi actionem. C.de Act.empt.*Berſan.
*de Compenſat.cap.*1.*quæſt.*23.*num.*7.

Amplia Hanc concluſionem ut id, 23
quod in compenſatione erroneè factâ
deductum ſit, peti poſſit eâ actione,quâ
bebitor ante compenſationem factam
tenebatur; nempe ſi deberet ex vendi-
to, venditi actione agi poteſt, ut tradit
Cujac. *in l.Venditi actionem. C. de Act.
empt.lit.A.* Quo in caſu peti poſſe uſu- 24
ras partis pretii non ſoluti ex Barboſa
*in l.Curabit. num.*20. *C.de Act.empt.* tra-
didit Berſan. *de Compenſat.cap.*1.*quæſt.*
23. *num.*4. Quod tantùm coarctat pro-
cedere in bonæ fidei judiciis. Quippe in
iis,quæ ſunt ſtricti juris id,quod injuſtè
compenſatum erat petitur oppoſitâ
doli mali exceptione. Cui opinioni
Berſani haudquaquam inhæreo: nam
ea procedere poſſit de jure veteri ſtante
conſtitutione Divi Marci, de qua in §.
In bonæ fidei. de Act. Per quam in ſtricti
juris judiciis oppoſitâ doli mali exce-
ptione compenſatio admittebatur text.
in l.Qui non militabat. ff.de Hæred.inſtit.
text.*in l.Neſennius Apollinaris.ff.ad Leg.
falcid.* text.*in l.Si opera. ff.de Dol.mal.ex-
cept.*text.*in l.Seja.ff.de Mort.cauſ.donat.*
Sed Divi Marci conſtitutionem ſuſtu- 25
lit, ac abrogavit Juſtinianus in §. *In bo-
næ fidei. de Act.* Jubens hodie in omni-
bus actionibus tam bonæ fidei, quàm
ſtricti juris, nullo conſtituto diſcrimi-
ne ac differentiâ compenſationem ad-
mitti poſſe, ut tradunt Donell.*in l.*4.
*num.*11. *C.de Compenſat.* Cujac.*lib.*8.*Ob-
ſerv. cap.*16. Theophil. *lib.*4.*Inſtitut.tit.*
6. §.30. Duaren. *tit. de Compenſat. in
princip.* Bachov.ad Treutler. *vol.*1. *diſp.*
25.*theſ.*10.*lit.E.* Faber.*in l.In rebus. §.fi-
nal. ff.de Commod.* Borcholten. *de Com-
pen-*

*penſat. cap.*3. *num.*8. Jul.Pac. *lib.*16. *Iſa-
goc. tit.*2.*num.*11. Cujac.*lib.*28. *Quæſtion.
Papin.in l.*95.*§.Si creditor.ff.de Solut.* Ho-
thoman.*Epitom.lib.*16.*tit.*2.*num.*5. Vul-
tej. *in §.In bonæ fidei.num.*6. Budæus. *in
princip.* Harpprecht.*num.*2. *de Act.* Cu-
jac. *in Rub. C.de Compenſat.* Hunnius.
*lib.*4.*Variar.Reſolut.jur.civil. part.*9.*tra-
ctat.quæſt.*2.

26 Limita eam, ut etiam compenſatio
per errorem facta evaneſcat, ac reſol-
vatur, & debitum compenſatum peti
poſſit; quod accidit in minore adver-
sùs quem à debitore objicitur compen-
ſatio, cum ejus debito naturali dumta-
xat, & quamvis naturale debitum tan-
tùm per compenſationem peti poſſit
text. *in l.Etiam quod natura. ff.de Com-
penſat.* Ut inſectantur, ac docent Tre-
utler.*vol.*1. *diſput.*25. *theſ.*8. *lit.E.* Weſ-
ſembec. *lib.* 16. *tit.*2. *num.* 7. Donell.
*Comment.jur.civil.lib.*16.*cap.*15. Gregor.
*Syntagmat. jur. part.*3. *lib.*21. *cap.* 22.
*num.*2. Wiſſembach.*in l.final. C.de Com-
penſat.* Hothoman.*Epitom. lib.*16. *tit.*2.
*num.*5. Gilken.*in Rub.C.de Condict.indeb.
num.*10. Duaren.*ad tit. ff. de Compenſat.
cap.*1. *col.*2. Jul.Pac. *lib.*16. *Iſagoc. tit.*2.
*num.*5. Borcholten.*Diſputat.de Compen-*
27 *ſat. Propoſit.*2. *Argument.* 1. Non pro-
cedit in minore, cui beneficium reſti-
tutionis indulgetur, ut in hoc caſu com-
penſatio locum ſibi arrogare nequeat
Gloſſ.*in l.Ait prætor. verbo. Patitur. ff.
de Negot.geſt.* Berſan.*de Compenſat. cap.*
1.*quæſt.*23. *num.*9. Gloſſ. *in l.Non omnis.
§.Si pupillus. verbo. Ejus. in fine. ff.de
Rebus credit.* Vel per in integrum reſti-
tutionem repetat, quod debiti natura-
lis prætextu in compenſationem venit
Gloſſ.*in l.Indebito. verbo.Juris. C.Si ad-
verſ.ſolut.* Oddus. *de Reſtitut. in inte-
grum part.* 2. *quæſt.* 53. *art.* 2. *num.*30.
Vel quoque ex propriâ perſonâ text.
in l.Interdum. ff. de Condict. indeb. Suc-
curritur in hoc caſu minori, quoniam
habetur ratio minoris ætatis. Gloſſ. *in
l.Indebito. verbo.Juris. C.Si adverſus ſo-
lut.* Ob quam in debito naturali dicitur
lædi. Odd. *de Reſtit. in integrum part.*2.
*quæſt.*53.*num.*29. Berſan. *de Compenſat.
cap.*1. *quæſt.*23. *num.*12. Ideoque eo ex-
28 cepto, qui ſolvit debitum naturale, re-
petitione caret text.*in l.Naturaliter. l.
Si tuo.ff.de Condict.indeb.* Debitum poſt 29
petitam reſtitutionem in integrum in
compenſationem deduci poteſt cum
alia causâ debitâ illi, contra quem fuit
reſtitutio petita Gloſſ.*in l.Stichus. §.Lu-
cius Titius. verbo. Quidem. ff.de Condict.
indeb.* Ante impetratam reſtitutionem
non poteſt compenſari cum alio debito
ipſiuſmet, qui petere poteſt, ut reſtitua-
tur text. in dicta *l.Stichus. §.Lucius Ti-
tius. ff.de Condict. indeb.* Quoniam id, 30
quod per in integrum reſtitutionem pe-
ti poteſt debitum non eſt: niſi eâ petitâ,
& poſt ejus petitionem naturaliter de-
betur Bart. in dicta *l.Stichus. §.Lucius
Titius.num.*1.*ff.de Condict.indeb.* Berſan.
*de Compenſat.cap.*1. *quæſt.*23. *num.*15.

Hujuſcemodi quæſtio dumtaxat 31
procedit in illis caſibus, in quibus quis
errore ductus credẽs ſe eſſe debitorem
cum non eſſet per compenſationem
ſolvit. At nunc inveſtigãdum eſt; quãdo
debitor, qui poterat compenſare ſol-
vit: an in hoc caſu habeat condictio-
nem indebiti ad repetendum ſolutum?

Et negativè reſponſum iri cernitur. 32
Nam debitori convento non imponi-
tur neceſſitas compẽſandi potiùs, quàm
ſolvendi realiter. Quippe ex Juliano in
l.Unuſquiſque 2. *ff.de Compenſat.* Appa-
ret compenſationem conditionaliter
in debitoris arbitrio eſſe repoſitam: dum
aſſeruit unumquemque creditorem
ſuum eundemque debitorem petẽtem
ſummovere poſſe, ſi paratus ſit compẽ-
ſare, illa particula, *ſi*, ibi conditionem
importat, ut tradit Barboſa. *de Dictio-
nib.dict.*364.*num.*1. cum ibi relatis. Igi-
tur in ejus poteſtate eſt compenſare, 33
vel realiter ſolvere. His aſpirat, ac opi-
tulatur id, quod compenſatio favore
debitorum eſt introducta, & nititur il-
la æquitate naturali, ſcilicet quia noſtra
potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſo-
lutum poſteà repetere text. *in l. Ideo* 3.
ff.de Compenſat. Sed favori ſuo quilibet 34
renunciare poteſt text. *in l.Cum pater.
§.Libertis. ff.de Legat.*2. text. *in l.Si Ju-
dex circumvento. ff.de Minorib.* text. *in
l.Poteſt. ff.ad Leg.falcid.* Et paciſcendo
conditionem ſuam reddere deteriorem.
text.*in l.Pactum. ff.de Pact.* text. *in l.pe-
nult.*

nult. C. de Pact. Et cum compenſatio hominis miniſterium ad ejus objectionem expetat text. *in l. Verum. l. Quod Labeo. ff. de Compenſat.* Ergo quamvis is, qui poterat compenſare, ſolverit indebiti condictionem habere nequit, quaſi ſoluto indebito, cum profectò debitum ſolvit; aliàs nec volens compenſare poſſet, quandoquidem debitum eſſe oportet id, quod compenſatur text. *in l. 1. l. Etiam* 6. *l. Quæcumque* 14. *ff. de Compenſat.*

35 Sed his haud refragantibus cōtraria opinio eſt amplectenda; videlicet quod quando ſolvit realiter per pecuniæ numerationem is, qui poterat compenſare habet condictionem indebiti, quaſi ſoluto indebito Gloſſ. *in l. Qui invicem* 30. *ff. de Condict. indeb.* Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. art.* 1. Franchzt. *ad tit. de Compenſat. num.* 8. Struv. *theſ.* 27. Faber. *in l. Si ambo* 10. *§.* 1. *ff. de Compenſat.* ibique Brunneman. *num.* 3. Bart. & omnes repetentes.

36 Hujus concluſionis fulcimen aſpecto text. *in l Si ambo.* 10. *§. Si quis igitur ff. de Compenſat.* Ubi ſic loquitur Ulpianus *lib.* 63 *ad Edictum. Si quis igitur compenſare potens ſolverit: condicere poterit, quaſi indebito ſoluto.* Qui textus clariſſimè noſtram concluſionem probat, ac maximè fovet.

37 Non obeſt adverſæ opinionis fundamen. Nam reſpondetur, quod cum ſolutionis vice compenſatio fungatur text. *in l. Debitor* 4. *ff. Qui potior. in pign. hab.* text. *in l. Si conſtat.* 4. *C. de Compenſat.* tex. *in § In bonæ fidei. de Act.* Et debitum ſolutum ex debito fit indebitum, quia ſolutione ejus, quod debetur omnis tollitur obligatio tex. *in l. Penult. ff. de Solut.* text. *in Princip. Inſtitut. Quib. mod. tollit. oblig.* Ergo id, quod potuit compenſari, ſi ſolvatur per condictionem indebiti repeti poteſt tamquam indebitum, &

38 bis ſolutum. Quippe & compenſatio nuncupatur exceptio, & quoque perpetua; ſed is qui ſolvit cum eſſet tutus exceptione perpetuâ habet condictionem indebiti text. *in l. Qui exceptionem perpetuam* 40. *ff. de condict. indeb.* Cum haud deberi videatur id, quod ob perpetuæ exceptionis metum peti non poteſt text *in l. Creditores* 10. text. *in l. Creditor* 55. text. *in l. Debitor* 108. *ff. de Verb. ſign* Ergo &c.

39 Hoc tamen debet intelligi ſi debitor ob errorem facti compenſationem omiſerit, cum dumtaxat error facti, cōdictionem præſtet text. *in l. Cum quis* 10. *C. de jur. & fact. ignor.* Quippe ſi quis ſciēs ſibi cōpēſationem competere ſol- 40 vere maluerit, quàm compenſare, ſi poſtea condicere velit non eſt audiendus text. *in l.* 1 *ff. de Condict. indeb.* Nec etiam habet condictionem indebiti, quando ſolvit eâ mente, ut poſtea poſſit condicere text. *in l. Quod quis ſciens.* 40. *ff. de Condict. indebit.* text. *in l. Indebitum* 9. *C. eodem.*

41 Quid ſi tu mihi debebas naturaliter centum, & ego tibi totidem naturaliter, & civiliter debebam: Si ego centum tibi ſolvi haud oppoſitâ compenſationis exceptione, de eâ quantitate, quam tu mihi naturaliter debebas prout rectè poteram, ut docuit Juriſconſultus *in l. Etiam. ff. de Compenſat.* An poſſim ſolutum per indebiti condictionem condicere? Et affirmativè reſpondent Bart. *in l. Qui invicem* 30. ibique Paul. de Caſtr. *in fine ff. de Condict. indeb.* Et ratio eſt, quia non ſupereſt mihi remedium ad repetendum id, quod dumtaxat naturaliter mihi debebatur.

42 Sed mihi contrarium veriùs probatur. Nam compenſatio antequam objiciatur ab homine haud meditatur, nec habetur in conſideratione argum. text. *in l. Si conſtat. C. de Compenſat.* Igitur priuſquam opponatur nequit operari, ut ſolutum indebitum videatur. Ideoque nulla poteſt competere repetitio, juxta text. *in l. Si pater ignorans. ff. Solut. matrim.* Ut voluit Novell. *de Dote. p.* 8. *privileg.* 8. *ad finem.* Nec refragatur text. *in l. Qui invicem ff. de Condict. indeb.* Ubi in caſibus, in quibus locum non habet compenſatio, ſi quis ſolvat, nulla competit repetitio. Igitur per argumentum à contrario ſenſu, in caſibus, in quibus compenſationi locus tribuitur ſolvens compenſatione non oppoſitâ poteſt condicere. Huic reſpondendum eſt, argumentum à contrario ſenſu ita fore acccipiendum, ut in caſi-

ſibus, in quibus compenſatio ipſo jure
debitum perimit ſolvens poſt ejus op-
poſitionem condicat; ſecus ſi ipſo jure
non perimat; nam tunc condicere ne-
43 quit. Exceptio compenſationis ultrà
cæteras exceptiones hanc aſſequitur
prærogativam: nempe quod reliquæ
exceptiones in judicio propoſitæ dum-
taxat obligationem elidunt text. *in l.
Unus. §. Pactus ne peteres ff. de Pact.* Ne-
que perimunt actionem, niſi poſtquam
in excipientis favorem lata fuerit ſen-
tentia Bart. *in l. Julianus. num.* 34. *ff. de*
44 *condict. indeb.* Compenſationis exceptio
dummodò in judicio proponatur, etiam
priuſquam ſententia feratur debitum
adverſarii ſubſternit, ac fringit, & ſic
actionem, & obligationem collidit ipſo
jure, poſtquam fuerit oppoſita text. *in
l. Si conſtat.* 4. *C. de Compenſat.* text. *in l.
Verum* 4. *ff. de Compenſat.* text. *in §. in
bonæ fidei. de Act.* text. *in l. Compenſatio-*
45 *nes. final. C. de Compenſat.* Si ergo poſt
objectam compenſationem, & ſic debi-
tum adverſarii peremptum illud quis
per errorem ſolvat, jure meritò tam-
quam indebitum ſolutum condicere
poteſt text. *in l.* 1. *ff. de Condict. indeb.*
Quippe & hâc ratione quoniam impē-
ſa neceſſaria minuit dotem ipſo jure, ſi
tradatur res dotalis deductione non fa-
ctâ competit condictio, quaſi in debi-
tum ſolutum fuerit text. *in l. Quod dici-
tur. §. Si dos. ff. de Impenſ. in reb. dotalib.
fact.* text. *in l. Si ambo* 10. *ff. de Compenſat.*
46 Quod augetur ex eo, quod hodie com-
penſatio locum habet ipſo jure in actio-
nibus ſtricti juris, ut tradunt Duaren.
ad tit. de Compenſat. cap. 1. Cujac. *lib.* 8.
obſervat. cap. 16. Donell. *in l.* 4. *num.* 11.
C. de Compenſat. Bachovius ad Treutler.
vol. 1. *diſp.* 25. *theſ.* 10. *lit. E.* Gregor. *Syn-
tagmat. jur. part.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. Hun-
nius. *lib.* 4. *Var. Reſolut. jur. civil. part.* 9.
tract. quæſt. 2. Bronchorſt. *Cent.* 2. *Aſſert.*
41. Et ideò ſi is, cui competit compen-
ſatio ſolvat, compenſatione non obje-
ctâ condicit.
47 Sed hoc non eſt verum. Nam licèt
hodie compenſatio ipſo jure debitum
quidèm proſternat: tamen hominis
oppoſitio exoptatur Wiſſembach. *in
l. Si conſtat* 4. *C. de Compenſat.* Ho-
thoman. *lib.* 16. *Epitom. tit.* 2. *num.* 8.
Vultejus. *in §. In bonæ fidei. num.* 3. Bu-
dæus. *ad fin. de Act.* Treutler. *Selectar.
diſp. vol.* 1. *diſp.* 25. *theſ.* 10. *lit. F.* Oſſuald.
ad Donell. *Comment. jur. civil. lib.* 16. *cap.*
15. *lit. FF.* Gregor. *Syntagmat. jur. lib.* 21
cap. 22. *num.* 2. Jul. Pac. *cent.* 4. *tit. C. de
Compenſat.* Unde ſi antequam compen- 48
ſationem objectet debitor ſolvat per
errorem nō cōdicit. Quippe & propter 49
amotas res compenſationi locus tribui-
tur, ut colligitur ex text. *in l. Divortio.
§. Ob donationes. ff. Solut. matrim.* Et ni-
hilominus ſi compenſatione non obje-
ctâ, quis ſolvat, non repetit text. *in l. Si
cum dos. ff. de Act. rer. amotar.* Secus verò 50
ſi compenſationem extra judicium op-
poſuerit, quia tunc actutùm debitum
perimit, ac ſuffringit Bart. *in l. Verùm
eſt* 4. *ff. de Compenſat.* Tiraquell. *de Re-
tract. lignag. lib.* 1. *gloſſ.* 3. *§.* 3. *num:* 10.
Hoc etiam extenditur ad caſus, in 51
quibus compenſatio ipſo jure debitum,
& actionem adverſarii deſtringit, etiam
ſi haud objiciatur ab homine, de quibus
Gloſſ. *in l. Si conſtat. C. de Compenſat.*
Roland. *conſil.* 87. *num.* 26. *lib.* 1. Alex.
conſil. 74. *num.* 4. *lib.* 1. Tiraquell. *dicta
gloſſ.* 3. *§.* 3. *num.* 9. Faber. *in §. In bonæ fi-
dei. num.* 14. *de Act.* Et dixi latè in *quæſt.*
6. Nam in illis cum ab initio debitum
adverſarii videatur peremptum, ut tra-
dit Socin. *in l. Julianus. num.* 10. *ff. de Con-
dit. & demonſtr.* Solutum repeti poteſt
juxta text. *in l.* 1. *ff. de Condict. indeb.* In 52
caſibus in quibus compenſationi locus
non datur de quibus Gloſſ. & Docto-
res *in l. final. C. de Compenſat.* Compen-
ſationis prætextu condictio competere
nequit text. *in l. Qui invicem* 30. *ff. de
Condict. indeb.* In illis verò in quibus 53
compenſatio locum nanciſcitur, ſi ſol-
vatur poſtquam fuerit oppoſita compe-
tit condictio; aliàs ſecus eſt dicendum,
ut benè more ſuo Barboſa. *in l. Divortio*
8. *§. final. part.* 2. *num.* 24 *ff. Solut. matrim.*

SUMMARIUM

1 *Caſus quæſtionis proponitur.*
2 *Contractus ex conventione partium le-
gem accipiunt.*

6 *Ca-*

Caſus omiſſus habetur pro omiſſo.

4 *Promiſſum non adimplere turpiſſimum eſt*, & laudatur Don Nicolaus Joannis Abruſcius Præſul Altamuræ.

5 *Locus non minus, quàm dies adjectus in ſtipulatione facit partem ſtipulationis.*

6 *Contractum ibi factum fuiſſe intelligitur in quo loco contrahens ſolvere ſe obligavit.*

7 *Solutio non poteſt fieri in alio loco, quàm in eo in quo ſolvere promiſſum fuit.*

8 *Arbitraria actio de eo quod certo loco efficit, ut debitor qui alio loco ſolvere compellitur indemnis præſtandus ſit, ſi quid ejus potius interſit, eo potius loco ſolvere in quem collat aerat ſolutio.*

9 *Compenſare ſi quis nolit nemo cogi poteſt.*

10 *Compenſatio ſemper debet fieri uſque ad concurrentem quantitatem utrinque debitam.*

11 *Pacta, & promiſſa non ſervare verecundum eſt.*

12 *Debitum certo loco promiſſum poteſt ubique compenſari habita ratione loci, & intereſſe.*

13 Expenditur, ac referuntur verba text. in l. Pecuniam 15. ff. de Compenſat.

14 *Actio arbitraria quæ datur propter locum in ea habetur ratio intereſſe non ſolum rei, ſed etiam actoris.*

15 *Promittens aliquo in loco ſolvere, ſi in eo non compareat ſive ſtudio, ſive caſu & ob impedimentum hoc fiat alio loco poterit conveniri poſtquam vel dies conventa, vel tantùm temporis ſpatium quoad præfixum locum venire potuit præteriit.*

16 *Refellitur, ac improbatur* Berſanus.

17 *Debitor alio in loco, quàm deſtinato petere poteſt.*

18 Referuntur verba text. in l. 1. ff. de Eo, quod cert. loc. & expenduntur contra Berſanum.

19 *Arbitrium nullum præcedit in actione de eo quod certo loco.*

20 *Promiſſor non abſolutè in omni loco conveniri poteſt, ſed ſolummodo eo loco, quo aliàs reus hoc pacto non intercedente conveniri potuiſſet, ut in loco domicilii, & contractus.*

21 *Compenſatio nil aliud eſt, quàm ſolutio.*

22 *Compenſatio in favore debitorum eſt introducta.*

23 *Ratio ubi eſt eadem, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

24 *Pacta ſervari debent cum nihil magis æquitati conveniat, quàm ut pacta ſerventur.*

25 *Homines promptiores ſunt in promittendo, quàm in exequendo.*

26 *Obligatio quid ſit?*

27 *Pacta non ſunt ſervanda, quando quibus promiſſa ſunt non ſunt utilia.*

28 *Promittens aliquid dare certo loco, ſtipulatore invito alibi ſolvere non poteſt.*

29 *Promittere id, quod obſervari nequit, turpe eſt.*

30 *Promiſſum certo loco quare undequaque ſolvi non poſſit?*

31 *Compēſatio oppoſitionē partis deſiderat.*

32 *Alienatio cujuslibet rei dicitur fieri cum ſua cauſa.*

33 *Compenſatio opponi poteſt alio loco, quàm deſtinato.*

34 *Compenſatio poteſt objici de eo, quod debetur officio Judicis nobili, & mercenario.*

35 *Intereſſe actionis detrahitur quando agitur in alio loco, quàm præfixo.*

36 *Compenſatio poteſt objectari non ſolum de ſorte, ſed quoque de intereſſe ratione loci inarbitrarii.*

37 *Argumentum de loco ad tempus, & è contra de tempore ad locum in jure procedere poteſt.*

38 *Compenſare poteſt is, qui ratione loci agere non poteſt.*

39 *Compenſationem objectando non ſolùm debitum principale, ſed etiam intereſſe propter locum conſequimur.*

40 *Compenſatio dicitur debiti, & crediti contributio.*

41 *Compenſatio ideò neceſſaria eſt, quia noſtra potius intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere.*

42 *Debitor conventus quiſquis ſi velit poteſt compenſationem opponere.*

43 *Debitor conventus ubicumque poteſt compenſationem objectare.*

44 *Compenſatio non eſt actio, ſed exceptio.*

45 *Compenſatio magnoperè debitoribus favorabilis eſt.*

46 Proponitur caſus textus in l. pecuniam 15. ff. de Compenſat.

ARGUMENTUM.

Utrùm Debitum certo loco promiſſum poſſit ubicumque compenſari, & an deducatur intereſſe loci ubi fit compenſatio?

QUÆSTIO XVI.

1 POllicetur multotiès debitor ſolvere debitum aliquo certo loco creditori ſuo & poſtea, quia præfixo loco nequit perſolvere, aliundè promiſſam ſolutionem efflagitat adimplere. Hinc namque aſſurrexit quæſtio an promittens ſolvere deſtinato loco queat undelibet compenſare, & utrùm ſi compenſatio admittatur habeatur ratio intereſſe loci, ubi fit compenſatio. Quæ diſputationis intelligentia ut amuſſim eniteat ejus ſtatum, ſeu ſpeciei ſactum pangere neutiquam tædet, quod hujuſmodi effingi poteſt. v.g. Sempronius mihi centum ſolvere promiſit Matriti, qui cum ex aliâ cauſâ eſſet creditor meus alibi adversùs me experitur ad conſequendum ſummæ illi debitæ ſolutionem. Ego verò ibi compenſationem objicio cum illis centum, quæ mihi Sempronius Matriti ſolvere tenebatur; ſed quia fortaſſis in duo mei intererat, quod mea centum mihi Matriti perſolverentur; quæritur an illa duo favore mei, ſimul cum illis centum compenſari debeant habitâ ratione loci quanti tua interfuit eo loco, quo conveneris pecuniam dari? Et negativam ſententiam amplectendam eſſe videtur, ex inferiùs ſubnectendis.

2 Primò. Quia omnes contractus ex hominum conventione legem accipiunt text. *in l. 1. §. Si convenerit. ff. de Depoſit.* text. *in l. Contractus. ff. de Reg. jur.* text. *in l. Lege. ff. de Pact. convent.* text. *in l. 1. C. de Oper. libertor,* text. *in l. 1. C. Commodat.* text. *in cap. Contractus* 85. *de Reg. jur. in* 6. Præcipuè ſtipulationes conventionales, quæ inde nomen acceperunt text. *in l. 5. l. In conventionalibus* 52 *ff. de Verbor. oblig.* Quæ adeo ex verbis pendent, ut quidquid comprehenſum eſt ſtipulatione, id oporteat fieri: quicquid autem omiſſum eſt pro omiſſo haberi text. *in l. Quidquid adſtringendæ.* 99.
ff. de Verbor. oblig. Quippe caſus omiſſus 3
habetur pro omiſſo text. *in l. Commodiſſimè. ff. de Liberis. & poſthum.* text. *in cap. Inter corporalia. de Traslation. Epiſcop.* text. *in cap. Dilectus. de Offic. ordin.* text. *in cap. Is qui. de Sentent. excomm.* Sed quando ponimus ſtipulationem hujuſmodi conceptã eſſe centum Matriti dari, fieri nequit, ut alibi, quàm Matriti petan-
tur. Nam quoties id, quod promiſſum 4
eſt ſolvi poteſt turpiùs nil cernitur, quàm promiſſa non ſervare, ut benè Martial. *lib. 5. Epigram.* 83.

An poteſt, & non vis? rogo non eſt turpius iſtud
I, tibi diſpereas, Gaure: puſillus homo es.

Quapropter Valerian. *homil.* 4. ait: *Melius eſt non promittere, quàm promiſſa fraudare, ubi quamvis homo inhumanitatis notetur culpa, nulla tamen ſubdolæ circumventionis gravatur injuriâ.* Quod latè proſequitur exornat, ac comit Don Nicolaus Joannis Abruſcius, Præſul ex Regiâ Caroli munificentiâ Civitatis Altamuræ, vir erud itiſſimus, & ob latinitatis ſtylum admodùm commendãdus in ſua *Fac. gemin. petitor. part. poſtrem. fol. mihi* 64. *à numero* 10. *uſque ad num.* 14. Quippe aliàs ageretur contra expreſſa
ſtipulationis verba. Nec enim locus mi- 5
nus quàm dies adjectus in ſtipulatione facit partem ſtipulationis text. *in l. 1. §. Editione. ff. de Edend.* Quaſi unum locum eligendo cæteris locis renunciare videatur argument. text. *in l. final. C. de Pact. convent.* Unde fit, quod qui certo loco dare promiſit eam debet æſtimationem, quæ fuit in eo loco, ubi fieri debuit ſolutio text. *in l. 3. §. Si merx aliqua. ff. de Condict. tricar.* text. *in l. Vinum.* 22.

ff. Si

6 *ff. Si certum petat.* Et quiſque cõtraxiſſe
intelligitur in eo loco, in quo ut ſolveret
ſe obligavit text. *in l. Omnem 21. ff. de Judic.* text. *in l. 3. ff. de Reb. authorit. judic. poſſid.* text. *in l. Contraxiſſe 21. ff. de Obli-*
7 *gat. & act.* Ergo ſicut ſolutio alio in loco fieri nequit; niſi in eo ubi ſolvere promiſſum fuit; idem dicendum eſt de compenſatione, cum compenſatio nil aliud ſit, quàm ſolutio text. *in l. Debitor 4. ff. Qui potior. in pign. hab.* text. *in l. Si conſtat 4. C. de Compenſat.*

8 Secundò. Quamquam per arbitrariam actionem de eo, quod certo loco debitor, qui alio loco ſolvere compellitur indemnis præſtandus ſit: attamen ſi quid ejus interſit, eo potius loco perſolvere, in quem collata, deſtinataque erat ſolutio quit text. *in l. 1. ff. de Eo, quod cert. loco.* Et quoque alia ratio eſſe videtur ejus, qui actione directâ ſuo loco cõventus objicit cõpenſationẽ illius pecuniæ quam alio loco ſolvere debuit. Igitur
9 cum compenſatio ſolutionis vicem obtineat text. *in l. Si conſtat. 4. C. de Compenſat.* text. *in l. Peculium. §. De illo: ff. de Stat liber.* text. *in l. Vel permutavit. ff. de Liberal. cauſ.* Sibi imputare debet is, qui ultrò compenſat Romæ, quod Epheſi ſolvere debuit. Quoties eum ſolvere nemo compellit, quod neque compenſare ſi nollet cogeretur. Unde ſi Titius pecuniam, quam ei debeo Romæ à me petat, & ego quantitatis, quam mihi Epheſi dare debuit compenſationem opponam, ſatis mihi eſſe debet, quod me opponente, compenſatio fiat uſque ad concurrentem quantitatem utrinque debitam, juxta reſcrip-
10 tum Imperatoris in *l. Si conſtat 4. C. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei §. Compenſationes. Inſtitut. de Act.* Nec in compenſationem deducendum eſt, quanti mea intereſt Epheſi mihi potiùs ſolvi, quàm Romæ, ut latè diſcutit Faber. *lib. 1. Conjectur. cap. 1. num. 7.* Ubi levi calamo aliquid attigit Borgia contra Fabrum. *loco cit.*

11 Facit id, quod ait Cicero. *lib. 3. Offic.* Pacta, & promiſſa ſemper ſunt ſervanda, adeo verecundum eſt promiſſa non ſervare, ut Alcibiad. apud Plaut. in *Sympoſ.* dicat ſe quoties Socrati occurrat verecundiâ affici, quia promiſſa non ſervaverit, atque cupere Socratem ob id è vita excedere. Et Ageſilaus cum inducias per tres menſes factas Tiſaphernes non ſervaret, oratores ad eum miſit, qui illi agerent gratias, quod promiſſo non ſervato Deos ſibi hoſtes reddidiſſet, ut refert Plutarchus. Turpitudo non adimplendi pollicitum apertiſſimè hauritur ex verbis humanæ ſapientiæ miraculi Salomonis *Proverb. cap. 5. verſic. 1. Fili mi, ſi quod ſpopondiſti alteri defixiſti externo volas tuas, illaqueatus es verbis oris tui: captus enunciationibus oris tui.* Idipſum commonent ac adhortantur Duarenus. *in l. 1. ff. de Pact.* Hothoman. *Quæſtion. Illuſtr. quæſt. 7.* Kekier. *Theſaur. politic. aphoriſm. lib. 2. cap. 12. & 13* Pekius. *in cap. Mutare. num. 5. de Regul. jur.* Cornel. Lapid. *in Proverb. Salomon. cap. 17.* Chaſſan. *Cathalog. Glor. Mund. part. 5. Conſiderat. 13.* Patrit. *de Regn. lib. 8. tit. 20.* Juſtus Lipſius *lib. 2. Politic. cap. 14.*

Sed his omnibus haud obſiſtentibus 12
contraria opinio eſt tenenda, nimirum quod debitum certo loco promiſſum poſſit ubique compenſari, habitâ loci ratione, & intereſſe; quam concluſionem ſectantur ac amplectuntur Bart. *in l. Pecuniam. ff. de Compenſat.* Brunneman. *in l. 1. ff. de Eo, quod cert. loc.* Medic. *de Compenſat. part. 1. quæſt. 7. num. 1.* Gloſſ. in dicta *l. Pecuniam. ff. de Compenſat.* Vigel. *in Method. jur. civil. lib. 15. cap. 11. col. 4. num. 40.* Faber. *in l. 1. ff. de Eo, quod cert. loc. & in l. Pecuniam. ff. de Compenſat.* Coppel. *de Compenſat. cap. 4. num. 42.* Giballin. *de Totius univerſ. negot. tom. 2. lib. 5. cap. 2. art. 8. num. 9.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 18. num. 3.* Duaren. *in tit. de Compenſat. cap. 1. ad med.* Gregor. *Syntagmat. jur. lib. 21. cap. 22. num. 9. in fine.* & Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. artic. 10. verſic. Quintus.*

Hujus concluſionis firmamina ſunt
ſequẽtia. Primum text. *in l. Pecuniam: 5.* 13
ff. de Compenſat. Ubi Jabolenus Juriſcõſultus *lib. 25. Epiſtolar.* Dicit quod debitum certo loco poteſt ubique compenſari, habitâ ratione intereſſe propter locum. Jaboleni verba ſunt hæc: *Pecu-*

certo loco à Titio dari ſtipulatus ſum, is
petit à me quam ei debeo pecuniam. Quæ-
ro an hoc quoque compenſandum ſit, quan-
ti mea interfuit certo loco dari? Reſpondit
ſi Titius petat eam quoque pecuniam, quam
certo loco promiſit, in compenſationem de-
duci oportere, ſed cum ſua cauſa, ſcilicet
ut ratio habeatur quanti tua interfuit eo
loco, quo convenerit pecuniam dari. Quò
alludens lepidè cecinit Martial. *lib.3.*
Epigram.59.

Sutor cerdo dedit tibi; culta Bononia
munus
Tullo dedit Mutina: nunc ubi Caupo
dabis.

14 Secundum text. *in l. Arbitraria actio.*
ff. de Eo, quod certo loc. Ubi in actione
arbitrariâ, quæ datur propter locum,
ut habetur in *l.1. in fine. ff. de Eo, quod.*
Habetur ratio intereſſe non ſolùm rei;
ſed etiam actoris ibi: *Arbitraria actio*
utriuſque utilitatem continet tam actoris,
quàm rei.
15 Tertium text, *in l.1. ff. de Eo quod cert.*
loco. Ubi ſi quis certo loco ſe ſoluturum
promiſerit ſi haud in eo compareat ſi-
ve ſtudio, ſive caſu, & ob impedimen-
tum hoc fiat alio loco poterit conveni-
ri poſtquam, ſcilicet vel dies conventus,
vel tantum temporis ſpatium, quo ad
præfixum locum venire potuit præte-
riit text. *in l.5. §.6. l.137. §.2. ff. de Verb.*
16 *obligat.* Unde valde lapſus fuit Berſan.
de Compenſat. cap.1. quæſt.18. num.1. Aſ-
ſerens text. in dicta *l.1. de Eo quod cert.*
Urgere contra compenſationem in no-
ſtrâ ſpecie admittendam, quo nihil ab-
ſurdiùs, cum non ſolùm prædicta *l.1.*
concluſioni noſtræ haud refragetur; ſed
eam equidèm juvat, ut paulò poſt ſub-
dam, interim ſubjungit Berſan. *loc. relat.*
hæc verba: *Nam in dicto textu* (hoc eſt in
l.1. ff. de Eo quod cert. loc.) *ſtatutum eſt nè*
creditor, cui incerto loco præfixa eſt ſolutio
ad eam agere queat. Quod magnope-
rè textus verbis adverſatur, ut colligi
poteſt ex traditis à Brunneman. in dicta
l.1. ff. de Eo quod cert. loc. num.1. Dum
ait: *Si quis promiſerit ſe ſoluturum cer-*
to loco, ſi in eo non compareat, alio lo-
co poterit conveniri. Quibus verbis ad-
modum ſuffragatur Faber. in dicta *l.1.*
in princip. ibi: *Per quam permittitur ſti-*
pulatori, etiam alio loco petere &c. Et
Duaren. *tit. de Compenſat. cap.1. ad med.*
ibi: *Diximus ſi quid certo loco promiſſum*
dari poſſe alio loco peti actione arbitraria.
Quippe ſi eſſet verum, quod ſtipulator 17
alio in loco, quàm deſtinato petere non
poſset, ut Berſanus perperam autumat
maximum ſequeretur abſurdum; vide-
licet, quod debitores non accedendo ad
ſtatutum locum haud creditores peti-
turi ab obligatione ſolvendi liberati
cenſerentur, quod eſſet iniquum, ac in
maximum creditorum incommodum
vergeret, quod latè proſequitur Faber.
Rational. in l.1. poſt med. ff. de Eo quod
cert. loco. Et æquiſſimè inſpexit Juriſ- 18
conſultus Cajus in dicta *l.1. ff. de Eo,*
quod cert. Cujus verba, ut magis error
Berſani eluceſcat ſubjicere libuit, ait
enim Cajus hujuſmodi: *Alio loco, quàm*
in quem ſibi dare quiſque ſtipulatus eſſet,
non videbatur agendi facultatem compete-
re. Sed quia iniquum erat, ſi promiſſor ad
eum locum in quem daturum ſe promiſiſſet
nunquam accederet, quod vel data opera
faceret, vel quia aliis locis neceſſariò di-
ſtringeretur, non poſſe ſtipulatorem ad
ſuum pervenire, ideo viſum eſt utilem actio-
nem in eam rem comparare. Unde appa-
ret Berſani intellectum omnino rej-
ciendum eſſe, cum ipſiuſmet verba,
mentemque legis impugnet.
Sed Faber in dicta *l.1. in fine.* Quærit 19
cur per emphaſim antonomaſticè hæc
actio arbitraria dicatur, itaut arbitrariâ
ſimpliciter cum dicunt Juriſcōſulti hāc
intelligant, difficiliùs eſt dicere, cum
neque ei conveniat definitio arbitraria-
rum actionum tradita à Juſtiniano in
§. Præterea. de Act. In quibus niſi Judi-
cis pareatur arbitrio ex bono, & æquo
condemnatio fieri debet. At in hac
actione de eo, quod certo loco, nullum
præcedat arbitrium, ut ex ipſo textu
apparet *De Re reſtituenda.* Quod in cæ-
teris arbitrariis præcedere debet, & de
ratione agit ipſe Faber. in dicta *l.1. in fi-*
ne. ff. de Eo, quod cert. loc.
Hujus legis diſpoſitionem reſtringit 20
Brunneman. in eadem *l.1. num.2.* Non
ut abſolutè in omni loco debitor, ſeu
promiſſor conveniri queat, ſed dumta-
xat eo loco, quo alias reus hoc penitus
in-

Digitized by Google

intercedente pacto conveniri potuiſſet, ut in loco domicilii, & contractus. Quippe aliàs adjectio loci contrarium aſſequeretur effectum Donell. *lib.17. Comment.jur.civil.cap.19.* Bart. *ad tit.ff. de Eo quod cert.loc. num.31.* Bachovius. ad Treutler. *Diſputat.23.theſ.3. lit.G.* Barboſa. *in l.Hæres abſens 19. §.Final. num.23.ff.de Judic.* Duaren. *hoc tit. De eo quod cert.loc.num.4.* Franzch.*in fine* Zaſ.*num.3.* Struvius. *theſ. 69.* Wiſſembach. *Comment. C.de Eo quod cert. loc. num.15.*

21 Hæc enim poſteriora duo fulcimina quamvis loquantur de ſolutione recto judicio trahuntur ad compenſationem, quæ nihil aliud eſt, quàm ſolutio text. *in l.Debitor 4. ff.Qui potior. in pign. hab.* text. *in l. Si conſtat 4. C.de Compenſat.* text. *in l.Ejus quantitatis. C.de Solut.* text. *in l.Si petulium. §.De illo. ff.de Stat. liber.* text. *in §.In bonæ fidei. de Act.* At in quæſtione noſtrâ poſteriora duo fundamenta à fortiori in compenſatione militare debent. Quippe ſi quoties ſolvitur non deſtinato loco, habetur ratio intereſſe rei; ut habetur in *l.Non utique 3. §.Nunc de officio.ff.De eo quod cert.loc.*

22 Magis habenda eſt, quando per compenſationem ſolvitur, quia compenſatio jure naturali ex æquitate eſt inducta text. *in l.Inter tutores 37.ff.de Adminiſtr. tutor.* Præſertim favore debitorum, quoniam noſtra potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere text. *in l.Ideo 3.ff.de Compenſat.* Et unuſquiſque creditorem ſuum petentem ſummovet, ſi paratus eſt compenſare text. *in l.Unuſquiſque 2. ff.de Compenſat.*

23 Suffragatur noſtræ concluſioni quædam regula juris, quæ habet, quod ubi eſt eadem ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio text. *in l.Illud. ff.ad Leg Aquil.* text. *in l.Illud.C.de Sacroſanct.Eccleſ.* text. *in l.Quidem nummularios. ff.de Edend.* text. *in l.Si poſtulaverit. §.2.ff.de Adulter.* text. *in §.Pari ratione. Inſtitut. Quib.mod.jus patr.poteſt.ſolvit.* text. *in §. Si igitur. Inſtitut. Quod cum eo, qui in alien.poteſt.* Sed in ſolutione ad hoc, ut habeatur ratio intereſſe loci eadem militat ratio, quando compenſatione mediante ſolvitur. Ergo ſicut habetur ratio intereſſe in ſolutione text. *in l.3. §. Nunc de officio. ff.de Eo quod cert.loc.* Ita etiam in compenſatione, cum eadem militet ratio.

His hujuſmodi firmatis non obſtant 24
fundamina contrariæ opinionis. Non primum. Nam quamquam omnes contractus, & ſtipulationes ex conventione partium legem accipiant, & pacta inter homines ſint ſervanda, ut habetur in *l.1.§.Si conveniat. ff.de Depoſit.* text. *in l.1.ff.de Pact.* text. in *l.Juriſgentium. §. Prætor ait. ff.de Pact.* text. *in l.fin.ff.Caupon.Naut.& Stabul.* text. *in l.1.ff.de Conſtit.pecun.* text. *in l.Cum amplius.ff.de Reg. jur.* Ut elegantiſſimè illuſtrat Abruſcius *Fac.gemin.petitor.fol.mihi 64.num.10.* Et æquitati nihil magis cōveniat, quàm pacta ſervare tex. *in l.1. ff.de Ædilict edict.* Nullaque ſit major juſtitia, quàm pacta haud infringere *cap.1.§.Si id propter quod Quæ fuit prima cauſ. benefic.amit.* Cum legibus æquiparētur tex. *in l.Final.C.de Reb.alien.non alien.* text. *in l.Ultim. C.de fidejuſſ.* Tamen hæc omnia haud procedere queunt, quoties aliqua ex conventione obſervandâ oriretur iniquitas, ut contingeret in caſu noſtro. Promiſſa verò adeo ſtrictè extorquenda non
ſunt, quia ut dixit Dion. *lib.38.* Fit, ut 25
ſæpènumero promptiores in promittendo homines ſint, quàm in exequendo, eum nequaquam debeat eſſe in debitoris arbitrio, ſeu poteſtate an debeat, aut an ſolvat text. *in l. Sub condi-*
tione 8. ff.de Act. & oblig. Nil aliud eſt 26
obligatio, quàm juris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur alicujus rei ſolvendæ juxta Civitatis noſtræ jura text. *in Princip.Inſtitut.de Act.& oblig.* Igitur ubi illa neceſſitas non adeſt, nec obligatio aliqua poteſt conſiderari text. *in l. Stipulatio 17.ff.de Verb.oblig.* Sed ſi eſſet in poteſtate promiſſoris, qui certo loco dare promiſiſſet, nunquam ſolveret, nec conveniri poſſet. Nam quid agendum ſi ad eum locum, in quem daturum ſe promiſerat, nunquam accederet, ſive datâ operâ, & dolo malo id operaretur, ſive quia neceſſariò aliis diſtringeretur locis? An non eſſet iniquum, licèt promiſſoris ceſſaret dolus; adeoque nullâ ipſius intercedente cul-

pâ,

Digitized by Google

pâ, videlicet ſi urgente quo alio creditore detruſus in vincula ſit, nullam miſerrimo creditori ſupereſſe crediti ſui
27 aſſequendi rationem? & pacta non ſunt ſervanda quando quibus promiſſa ſunt non ſunt utilia, ùt ait Cicero *lib. 3. Offic. Pacta ſemper, & promiſſa ſervanda ſunt; quæ nec vi, nec dolo malo facta ſunt: illa ſervanda non ſunt, quæ non ſunt iis ipſis utilia quibus illa promiſeris*. Nec talis interpretatio ſtipulationis fieri debet, ut penitùs annulletur text. *in l. Si ita ſtipulatus 126. §. Chryſogonus. verſic. Planè*. text. *in l. Titia 134. § 1. ff. de Verb. oblig.* Ergo rectè Prætori viſum eſt, ſi actione directâ deficiente utilem in eam rem compararet, ut quocumque loco per arbitrariam cõveniri poſſet is, qui certo loco dare promiſit, non utrobique tãtùm, nempe in loco certo, vel domnii, vel ſolutionis, ut notat Accurſius. *in l. 1. ff. De eo quod cert.* Qui objurgatur à Fabro; ſed ubique perinde ac ſi is, qui nullo loco certo debet de quo in *l. Eum qui 43. ff. de Judic.* text. *in l. Qui loco certo. ff. de Condict. indeb.* Quamvis
28 qui certo loco dare promiſit, alibi invito ſtipulatore ſolvere nequeat text. *in l. Penult. ff. de Eo quod cert. loc.* Quia tur-
29 pe eſt promittere id, quod obſervare nequit, ut dixit Martial. *lib. 5. Epigramm. 83.*

Quid promittebas mihi millia, Gaure, ducenta:
Si dare non poteras millia, Gaure, decem?

30 Non refragatur ſecundum. Nam reſpondetur, quod id quod loco certo debetur, ideo ubique ſolvi poteſt, quoniam quoque ubique per arbitrariam actionem ſolvi quit text. *in l. Continuus 137. §. Cum ita. ff. de Verb. obligat.* Igitur ubicumque ſolvatur, neceſsè eſt cum ſuâ causâ ſolvi, videlicet habita ratione ejus, quod propter loci adjectionem, vel utilitatem intereſt juxta text. *in l. 1. & l. Non utique 3. §. Nunc de officio. ff. de Eo quod cert. loc.* Et in compenſationis terminis text. in *l. Pecuniam 15. ff. de Compenſat.* Quid autem refert, an creditor in alio loco agat, an ſolutionem accipiat? an non ſatis agit, qui egit cum præcipuus actionis effectus exactione innitatur? At tunc præ- 31
ſertim hoc locum ſibi vindicare debet, quando ſolutio fit per compenſationem, quo caſu non fit, niſi petente, & agente adverſario, quia compenſatio oppoſitionem partis exoptat, Gregor. *Syntagmat. jur. part. 3. lib. 21. cap. 22. num. 2.* Budæus, *in §. In bonæ fidei ad finem. de Act.* Bachov ad Treutler. *vol. 1. diſput. 25. theſ. 7. lit. C.* Jul. Pac. *cent. 4. tit. de Compenſat.* Cujac. *in l. Unum ex familia 67. §. Sed ſi uno. lit. B. ff. de Legat. 2.* Oſſuald ad Donell. *lib. 16. Comment. jur. civil. cap. 15. lit. FF.* Hothoman. *Epitom. lib. 16. tit. 2. num. 8.* Bronchorſt. *Conciliat. Cẽtur. 1. Aſſert. 81.* Vultejus. *in §. In bonæ fidei num. 3. Inſtitut. de Act.* Unde adacto debitore in eas anguſtias, ut ſi pecunia careat in numerato, quam poſſit perſolvere, aliter condemnationem effugere nõ poſſit, niſi opponẽdo compenſationem ejus pecuniæ, cujus fortaſſis ſolutionem haud petiiſſet alio, quàm ſtatuto, vel deſtinato loco. Nam cum 32
ejus intereſſet Matriti potiùs, quàm Antiquariæ ſolutionem recipere: dicitur alienationem cujuslibet rei cum ſuâ causâ fieri text. *in l. Alienatio 67. ff. de Contrah. empt.* Quid ni? igitur compenſatio, quæ cum ſolutionis vices aſſequatur, ut eſt text. *in l. Debitor 4. ff. Qui potior in pign. hab.* text. *in l. Si conſtat. 4. C. de Compenſat.* Proculdubio etiam alienatio, nec enim ſolvuntur nummi; niſi qui alienantur text. *in l. Qui ſic ſolvit 55.* text. *in l. Si alieni. 78. ff. de Solut.*

Ex textu in *l. Pecuniam. ff. de Com-* 33
penſat. Quo nititur ac fulcitur noſtra concluſio tria animadvertit Paulus de Caſtro relatus à Medices. *de Compenſat. part. 1. quæſt. 7.* Primum, quod ſicut te convenire poſſum alio loco, quàm deſtinato text. *in l. 1. & 2. ff. de Eo quod cert. loc.* Ita & tibi compenſationis exceptionem opponere, ſi alibi me ad aliud debitum conveneris Medices *dict. quæſt. 7. num. 2.* Secundum compen- 34
ſatio opponi poteſt de eo, quod debetur officio Judicis mercenario, & nobili text. *in l. Si ambo. §. Final. ff. de Compenſat.* Medices. *loco relat.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 18. num. 4.* Tertium quod

Digitized by Google

35 quod ſicut quando agitur in alio loco de intereſſe actionis detrahitur intereſſe rei text. *in l. 2. & l. Nonutique 3. §. Nunc de officio. ff. de Eo quod cert. loco.* Ita quoque, quando de intereſſe ipſo excipitur Paul. de Caſtr. Medic. *loco cit.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 18. num.* 8.

36 Amplia noſtram concluſionem, ut non ſolùm compenſatio opponi queat de ſorte; ſed quoque de intereſſe, quod Judicis mercenario debetur ratione loci in arbitrariis Medices. *de Compenſat. part. 1. quæſt. 1. num. 2. in fine.* Berſan. *dicto cap. 1. quæſt. 18. num.* 8. Et ratio quæ

37 habetur de loco procedit etiam in tempore argument. de uno ad aliud Doctores in *l. Vinum. ff. de Reb. credit.* Bartol. *in l. Ratio. §. Si per venditorem. ff. de Act. empt.* Doctores *in l. Qui plures. ff. de Vulgar.* Bart. *in l. Miles. §. Et quia, ff. de Milit. teſtam.* Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. art. 4. num.* 24. Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 18. num.* 9.

38 Amplia 2. Ut quamquam quis loci ratione agere nequeat; tamen compenſare poteſt Bart. *in l. Pecuniam* 15. *ff. de Compenſat.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 18. num.* 5.

39 Amplia 3. Ut in hoc caſu potiorem gignat effectum actio cum exceptione admixta, quàm actio ſimpliciter, quoniam non ſolùm debitum principale; ſed quoque intereſſe propter locum opponendo compenſationem nanciſcimur Medic. *de Compenſat. part. 1. quæſt. 7. num. 2.* Paul. de Caſtr. *in l. Si pecuniam. num. 1. ff. de Compenſat.* Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. art. 4. num.* 24. Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 18. num.* 6.

40 Veritatem firmatæ ſententiæ affatim eliciendam præſentio ex ipſiuſmet compenſationis definitone, quam nobis obtulit Juriſconſultus Modeſtinus *in l. 1. ff. de Compenſat.* Quò compenſationem debiti, & crediti ad invicem contributionem eſſe profatur. Nullum equidèm adminiculum optat, ut haberi poſſit compenſatio niſi quod inter debitores & creditores verſetur: nec eã penitùs diffitetur, ſive loco quo promiſſum fuit ſolutionem fieri opponatur, ſive undelibet à debitore con-

41 vento objectetur. Hoc ipſum eruitur ex ratione motivâ compenſationis inducendæ, quam memorat Juriſconſultus in *l. 3. ff. de Compenſat.* Nimirum ideo compenſatio neceſſaria eſt, quia noſtra potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſolutum poſtea repetere, quam rationem optimam eſſe atteſtatur Accurſius, & hæc ratio tam militat in debitore, qui uno in loco compenſationem objicere eſflagitat, quàm in altero cum finis propter quem introducta fuit debeat proſpici. His omnibus abundè favet diſpoſitio Juliani Juriſconſulti in *l. Unuſquiſque 2. ff. de Compenſat.* Ubi indulget debitoribus conventis, 42 tela in eos à creditoribus urgentibus jacta tegmine compenſationis injacientes etundere: dum affatur quod unuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem petentem ſummovêt ſi paratus ſit compenſare. Hoc enim beneficium haudquaquam compeſcere debemus, nec penitus diſterminare, an debeat compenſatio objectari ubi ſolutio fuit fieri promiſſa, cum abſolutè Juriſconſultus Julianus debitorum conventorum cauſæ quoquoverſùm conſuluit; idcirco ipſius favor minimè cohiberi debet: Sed porrigendus eſt, 43 itaut offirmare poſſimus debitorem invicem & creditorem conventum quotieſcumque quovis in loco à creditore urgeatur compẽſationẽ objicere poſſe; & licet ſummoperè reſragetur text. *in l. 1. ff. de Eo quod cert. loc.* Ut debitum certo loco promiſſum nequeat alibi compenſari: attamen ibi Juriſconſultus concernit creditorem cui certo loco eſt præſtituta ſolutio nequaquam ad eam extorquendam alibi urgere poſſit, ut perpendit Tyndar. *in opuſcul. de Compenſat. art. 4. num.* 24.

Quod enim de ſolutione pepigimus 44 minimè ad compenſationem protrahitur eo, quia compenſatio non actio; ſed exceptio appellatur, ut depromitur ex text. *in l. Unuſquiſque 2. ff. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Unde haud offirmandum ſequitur quemvis, quàm in loco ſolutionis alibi compenſando creditum ſuum directè agendo adipiſci, ſed per actionem, quæ in defenſionem vergit ipſum

ipſum nanciſcitur, quod profectò evin-citur ex diſpoſitione text. *in l.Pecuniam 15. ff.de Compenſat.* Quam aſſertionem etiam inſequuntur Coppel. *opuſcul. de Compenſat. cap.4.n* 42. Bart. *in dicta l.pecuniam.* Berſan. *de Compenſationib. cap.1. quæſt.18.num.3.* Giballin. *de Tot.univerſ. negot.tom.2.lib.5.cap.2. art.8.num.9.* Medices. *opuſc.de Compenſat.part.1.quæſt.7.*
45 *n.1.* Adeo enim jura compenſantibus ſuffragantur, ut eis equidèm indulgeā-tur in compenſationem unà deducere ſimul, quod propter ſolutionem non factam loco ſtatuto deberi apparebit, ut niteſcit ex Ulpian. *lib.25. Epiſtolar.*
46 quod eſt text. in dicta *l.Pecunia.* Quò non ſolùm favore compenſantis concrevit, ſed ut unquam adversùs eum pronunciaretur claritatis gratiâ dubitationis caſum expoſuit: nimirum ſi Titius mihi pollicitus fuit ſolvere Capuę, qui cum è converſo eſſet creditor meus ad ſolutionem ſummæ eidem debitæ adversùs me alibi experitur; quo loco cum iis centum, quæ mihi ſolvere tenebatur Capuæ compenſationem objecto. Sed quia mei in duo forſan interfuit, ut Capuæ centum mea mihi ſolverentur, placuit ut ea duo mei favore compenſarentur cum illis centum, quam aſſertionem amplexantur omnes Doctores in dicta *l.Pecuniam* & præcipuè Vigel. *Metod.jur.civil.lib.15 cap.11.num.*40.

SUMMARIUM.

1 *Res meliorata fructus ampliores reddit.*

2 *Ubertatis nomen non ſolùm de terræ fertilitate; ſed etiam de cujuslibet rei copia accipi ſolet.*

3 *Propoſita quæſtio ex alterius quæſtionis reſolutione pendet.*

4 Gloſſa *aſſerit fructus perceptos reſtituendos eſſe.*

5 Refertur text. in l.Adeo 7. §.Ex diverſo. & §.Alienam.ff.de Acquirēd. rer.domin.

6 *Meliorationes ſunt domini fundi in quo factæ ſunt.*

7 Refertur text. in l.In Inſulam 42. §. Fructus. ff.Solut.matrim.

8 *Fructus ex artificio, & ſic ex melioramentis reſtituuntur:*

9 *Fructus impenſarum à die litis conteſtatione reſtituuntur.*

10 *Mala fides præſumitur poſt litis conteſtationem.*

11 Refertur text:in l.Certum 22. C. de Rei vindicat.

12 *Fructus cum expenſis compenſatur.*

13 Species text.in l.Colonus penult.ff.de Locat.& conduct.proponitur.

14 *Poſſeſſor bonæ fidei non tenetur compenſare fructus ſuarum meliorationum cum expenſis; ſed ſuos facit; & referuntur Doctores hanc opinionem tenentes; & laudatur* Bartholomæus Berſanus Mediolanenſis.

15 *Meliorationes proprio jure ad meliorantem ſpectant.*

16 *Mala fides ex conteſtatione litis orta non aufert meliorationes fructus in re adjudicata actori.*

17 *Mala fides non conſideratur in meliorationes, quas tam in foro interno, quàm externo poſſeſſor ſuas eſſe certò ſcit.*

18 *Poſſeſſor bonæ fidei fructus naturales ſuos non facit.*

19 Refertur text.in l.Cæterum 31. ff.de Rei vindic.

20 Gloſſa & Covarruvia *quomodo hunc* textum *intelligant.*

21 Accurſii *diſtinctionem commentitiam eſſe dicit* Stephanus.

22 *Opinio noſtra ſumma nititur æquitate.*

23 *Fructus ex melioratione percepti ad vindicantem non pertinent.*

24 *Melioramenta non ſunt domini fundi, donec illorum pretium ſolverit.*

25 Objurgatur Barboſa.

26 Species text. in l.fin.§.1. ff. de Fund. dotal.

27 *Rejicitur intellectus* Barboſæ.

28 *Ædificium in alieno ſolo conſtructum quando ſolo cedere dicatur?*

29 *Poſſeſſor malæ fidei ædificans in alieno ſolo donare videtur.*

30 Text.in l:In Inſulam 43.§.Fructus. ff. Solut.matrim. *non loquitur de fructibus meliorationum, ſed de fructibus prædiorum.*

31 Intellectus ad text. in l.Artificem 32. ff.de Rei vindicat.

32 *Poſ-*

32 *Poſſeſſor malæ fidei debet facere fructuum reſtitutionem.*
33 Intellectus ad text. in l. Sumptus 48. ff. de Rei vindicat.
34 *Poſſeſſor bonæ fidei poſt litis conteſtationem incipit eſſe malæ fidei.*
35 *Poſſeſſorem bonæ fidei poſt litis conteſtationem omnes fructus reſtituere teneri quomodo intelligendum.*
36 Text. in l. Colonus. ff. de Locat. & conduct. *quid jubeat.*
37 *Poſſeſſor bonæ fidei ſi teneretur reſtituere fructus meliorationum induſtria ſua eſſet ipſi damnoſa.*
38 *Fructus meliorationum percipiuntur à meliorante ut à domino.*
39 Barboſa *hujuſmodi diſputationem ſuperfluam eſſe tradit.*
40 *Compenſatio admittitur de debito quantitatis fructuum ad debitum quantitatis melioramentorum.*
41 *Hujuſcemodi hæſitatio tam in bonæ fidei, quàm malæ fidei poſſeſſore neceſſaria eſt.*
42 *Poſſeſſor malæ fidei an teneatur compenſare fructus ex ſuis melioramentis?*
43 *Negativam opinionem nonnulli ſequuntur.*
44 *Malam fidem quamvis quis habeat reſpectu rei poſſeſſæ, non tamen reſpectu meliorationum, quas ipſe ſuas ſuo labore, & induſtria fecit.*
45 *Poſſeſſor malæ fidei fructus meliorationum compenſare tenetur.*
46 *Qui ſciens in re aliena meliorationes facit donare videtur.*
47 *Aliàs ſi non compenſaret, non daretur differentia inter malam, & bonam fidem.*
48 *Poſſeſſor malæ fidei tenetur de fructibus conſumptis, quamvis ex illis factus non ſit locupletior.*
49 *Poſſeſſor bonæ fidei ſi ex fructibus meliorationum factus ſit locupletior: an teneatur reſtituere in quantum locupletior factus eſt?*
50 *Poſſeſſor bonæ fidei non tenetur compenſare fructus meliorationum, quamvis factus ſit locupletior.*
51 *Fructus bona fide conſumpti lucrantur.*
52 *Vindicans fundum ad fructus bona fide conſumptos agere nequit.*
53 *In bonæ fidei poſſeſſore de fructibus conſumptis, & de non perceptis non habetur ratio.*
54 *Poſſeſſor bonæ fidei fructus conſumptos lucratur.*
55 *Contraria opinio in praxi non ſervatur.*
56 *Locupletior ex fructibus nemo præſumitur.*
57 *Actio ad fructus triennio præſcribitur.*
58 *Trienniores mobiles uſucapiuntur.*
59 *Poſſeſſor bonæ fidei tenetur compenſare fructus cum uſuris, & cum expenſis in re factis.*
60 *Deteriorationes an cum meliorationibus compenſentur?*
61 *Emphyteuta, qui malè verſatur in parte & in parte melioraverit rem emphyteuticam nequit opponere compenſationem meliorationis ad evitandam caducitatem.*
62 *Conducens plures res ſi unam malè tractet omnibus privatur.*
63 *Meliorationes cum deteriorationibus rectè compenſari poſſunt.*
64 *Quæ compenſatio admittitur, quando culpa poſſeſſoris res fuerit deteriorata; ſecus ſi abſque ejus culpa deterioratio contingat; nam tunc refellitur compenſatio.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Poſſeſſor bonæ fidei, fructus melioramentorum cum ipſis melioramentis compenſare teneatur.

QUÆSTIO XVII.

1 Res melioratas ampliores fructus evomere haudquaquã ambigitur, quod probatione non indiget cum ad oculum pateat, quia ut obloquitur

Ddd Ari-

Ari ſtotel:*lib.8.Phyſic.cap.3.* Quærere le-
gem ubi eſt ratio naturalis eſt infirmi-
tas intellectus. Hæc enim ubertas tam
ad utilitatem fructuum, quàm ad vo-
luptatem poteſt referri, ut patet ex Ci-
cer. *de Senect.* ibi: *Agro bene culto nihil
eſt nec uſu uberius, nec ſpecie ornatius.*
2 Et quandoquidem non ſolùm de
terræ fertilitate; ſed etiam de cujuſli-
bet rei copiâ ſolet accipi, ut clareſcit ex
Cæſar. *lib.1. de Bell. civil.* Virgil. *lib.1.
Æneid.*

*Terra antiqua potens armis, atque
ubere plebæ.*

Ovid.*lib.2. de Triſt.Eleg.1.*

*Te celebrant, alij quanto decet ore,
tuaſque
Ingenio laudes uberiore canunt.*

3 Hujus quæſtionis reſolutio ex alte-
rius hypotheſis indagatione pendet,
ſcilicet an fructus meliorationum ce-
dant commodo domini rei; vel potiùs
expendentis; quia ſi ſint facientis, affir-
mativè præcipuæ theſi reſponſum iri
conjicio; nempe bonæ fidei poſſeſſo-
rem fructus melioramentorum qui-
dèm cum ipſis melioramentis com-
penſare teneri, quam aſſertionem
probandam eſſe ſuſpicor ex ſeptem
firmaminibus.

4 Gloſſa in *l.Cæterum 32.ff.de Rei vin-
dic.* Aſſeverat fructus ex meliorationi-
bus perceptos reſtituendos eſſe. Pro
5 hâc opinione facit primò text.*in l.Adeo
3.§.Ex diverſo.ff.de Acquir. rer. domin.*
Cujus hæc ſunt verba: *Ex diverſo ſi quit
in alieno ſolo ædificaverit illius ſit ædifi-
cium, cujus & ſolum eſt.* Eandem aſſer-
tionem docet idem Juriſconſultus in
ipſâ *l.Adeo. §.Si Alienam. ff. de Acquir.
rer.domin.* ibi: *Si alienam plantam in meo
ſolo poſuero mea erit: ex diverſo, ſi meam
plantam in alieno ſolo poſuero illius erit, ſi
modo utroque caſu radices egerit.* Ex qui-
bus oritur, meliorationes domino rei
cedere. Igitur ſicut poſſeſſor compen-
ſat fructus perceptos ex alienâ re,
quam bonâ fide poſſidebat cum ex-
penſis, quia percepit ex re alienâ; eo-
dem modo compenſare tenetur fru-
6 ctus meliorationum, cum dictæ
meliorationes ſint domini fundi, in

quo factę fuerunt, quam concluſionem
amplectuntur Accurſ.*in l.Cæterum.ver-
bo.Potuerit.ff.de Rei vindic.* Barboſ. *in
l.Divortio.§.final. part.1.num.49. ff.So-
lut.matrim.* Gloſſ. *in l.Quod ſi artificem.
verbo. Compenſare. ff.de Rei vindicat.*
Bart.*in l.Ratio. §.Quod ſi. ff.de Act.empt.*
Gabriel.*cõſil.151.num.9.lib.8.*Cujac.*lib.
9.Obſerv.cap.38.*Menoch.*de Recuper.Re-
med. 15. num.610.* Covarruv. *Variar.
lib.1.cap.8. num.4.* Gamma. *deciſ.364.*
Faber *C.lib.7.tit.18. de Fructib. & lit.ex-
penſ.defin.19.* Sanchez. *lib.2. in Decalog.
cap.23. num.147.*

Secundò mirum inmodum hanc 7
opinionem fovet, ac juvat text.*in l.In
Inſulam 42.§.Fructus.ff Solut.matrimon.*
Quò Juriſconſultus idem probare vi-
detur ibi: *Sumptus verò neceſſarios, &
utiles in prædia, quæ dotalia videbantur
factos compenſatis fructibus perceptis ad
finem ſuperflui ſervari continet.*

Tertiò huic concluſioni ſummope- 8
rè opitulatur text.*in l.Quod ſi artificem
32.ff.de Rei vind.* Et ibi Gloſſa; quo in
loco habemus poſt vigeſimum quin-
tum annum fructus, qui ex artificio
ſervi percipiuntur, & ſic ex meliora-
mentis reſtituendos eſſe, ut expoſuê-
re Fulgoſ.in dicta *l.32.num.4.* Angel.*in
princip.* & Alberic. in primo intellectu
illius textus.

Quartò conducit ac confert id, quod 9
fructus impenſarum reſtituendi ve-
niunt à die litis conteſtatione argum.
text. *in l.Sumptus 48.ff.de Rei vindicat.*
Ubi admittitur compenſatio ſum-
ptuum cum fructibus, qui de ſumpti-
bus in prædio factis percepti ſunt à bo-
næ fidei poſſeſſore ante conteſtationem
litis. Igitur à fortiori poſt litis conteſta-
tionem idipſum aſſeverandum per
text.*in l.Certum 22.C.de Rei vindic.* text.
in l.Emptor 65.ff.eod. Quia tunc occipit
mala fides poſt litem conteſtatam, & 10
quo ad fructus poſſeſſor cenſetur præ-
do, ut tradit Barboſ. *in l.Divortio. §.fi-
nal. num.45. part.2.ff.Solut.matrim.* Per
text.*in l.Sed & ſi lege. §.Si ante. ff.de Pe-
tit.heredit.* Sed qui compenſat ſolvit
text.*in l.Debitor 4.ff.Qui potior. in pign.
hab.* Ergo fructus ſumptuum à bonæ fi-
dei poſſeſſore domino ſoli præſtantur.

11 Quin-

11 Quintò ſuffragatur text. *in l. Sed & ſi lege 25. §. Si ante. ff. de Petit. hæred.* Nam poſt litem conteſtatam omnes incipiunt eſſe malæ fidei poſſeſſores text. in *l. Certum 22. C. de Rei vind.* Cujus verba ſunt: *Certum eſt, malæ fidei poſſeſſores omnes fructus ſolere cum ipſa re præſtare; bonæ fidei verò extantes, poſt litis autem conteſtationem univerſos.*

12 Sextò huic opinioni admodum favet text. *in l. Sumptus 48. ff. de Rei vind.* Ubi ſi ſumptus fructuum ante litem conteſtatam perceptorum ſummam excedant, admiſsâ compenſatione ſuperfluum ſumptuum meliori prædio facto dominus reſtituere cogitur; qui textus generaliter præcipit fructus cum expenſis compenſari, & ſic fructus meliorationum conſepit, & obſtrudit.

13 Septimò pro hac concluſione poteſt perpendi ac meditari text. *in l. Colonus. penult. ff. de Locat.* Ubi colonus, qui vineas in fundum locatum inſtituit, & ob earum fructum denis ampliùs aureis annuis ager locari cœperat: ſi dominus ejecto hoc colono, & fundi penſionum debitarum nomine eum poſtea conveniat, quæſitum eſt, an ſumptus utiliter factos in vineis inſtituendis repetere poſſit, doli mali exceptione oppoſitâ. Juriſconſultus reſpondit, vel expenſas conſequuturum, vel nihil ampliùs præſtaturum. Nam ille textus obloquitur in fructibus meliorationum, & tamen illi compenſantur cum expenſis, ſeu meliorationibus.

14 Sed his parum aut nihil refragantibus contrariam amplectendam opinionem eſſe ſummâ nixatus ratione ſum ratus, videlicet quod bonæ fidei poſſeſſor non teneatur compenſare fructus ſuarum meliorationum cum expenſis, ſed ſuos faciat, eamque ſectantur, tuentur, ac docent Peregrin. *de Fideicommiſſ. art. 51. part. 3. num. 67.* Afflict. *deciſ. 87. num. 7.* Eſcobar. *de Ratiocin. Computat. 13. num. 2.* Bald. *in l. Certum. C. de Rei vindic.* Surd. *deciſ. 282. num. 29.* Gutierrez. *Pract. quæſt. 67. lib. 3. num. 17.* Garcia. *de Expenſ. cap. 23. num. 54.* Pelaez. *de Majorat. part. 4. quæſt. 32. num. 5.* Capyc. *deciſ. 93.* Franch. *deciſ. 191. num. 11.* Cavalcan. *deciſ. 28.* Gamm. *deciſ. 364.* Puteus. *deciſ. 276. lib. 3.* Valaſc. *de Jure emphyt. quæſt. 25. num. 26.* Mantic. *de Tacit. & ambig. convention. lib. 5. tit. 7. num. 26.* Gabriel. *conſil. 80. num. 8. lib. 2.* Flores de Mena. ad Gamm. *deciſ. 364.* Philipp. Port. *conſil. 92. num. 105.* Cyriac. *Controv. 83. num. 7.* Angel. *in l. Cæterum ff. de Rei vindic.* Clar. *in §. Emphyteuſis. quæſt. 45. num. 2.* Mareſcot. *lib. 2. Variar. cap. 112. num. 52.* Boër. *Quæſt. familiar. 19. num. 3.* Covarruv. *Var. lib. 1. cap. 8. num. 4.* Neguſant. *de Pignorib. memb. 5. part. 4. num. 20.* Mieres. *de Majoratibus. part. 4. quæſt. 32. num. 5.* Tiraquell. *de Retract. lignag. §. 15. gloſſ. 1. num. 20.* Berous. *in cap. 1. num. 24. de Uſur.* Faria ad Covarruv. *lib. 1. Variar. cap. 8. num. 27.* Barboſa. *in l. Divortio. §. Final. part. 2. num. 44. ff. Solut. matrimon.* Molinæus. *in Conſuet. Pariſ. §. 1. gloſſ. 5. num. 86.* Baez. *de Jur. emphyt. quæſt. 25. num. 26.* Redoan. *de Reb. Eccleſ. fol. 411.* Ludovic. *deciſ. Lucen. 7. num. 13.* Rota. *deciſ. 929. part. 1.* Tuſch. *Concl. 490. num. 83. lit. F.* Alex. *conſil. 73. vol. 2.* Paul. de Caſtr. *conſil. 387. col. 2.* Piſan. ad Afflict. *deciſ. 87.* Curt. Jun. *conſil. 6.* Angel. *in l. Emptor. ff. de Rei vindicat.* Crem. *ſing. 104.* Alex. *conſil. 44. vol. 3. & conſil. 123. col. 1. vol. 1.* Poſth. *Reſolut. 106. num. 79.* Farinac. *deciſ. 359. num. 4.* Eandem negativam opinionem inſequutus fuit Bartholomæus Berſanus Mediolanenſis vir doctiſſimus (qui noviſſimè tractatum de Compenſationibus edidit; & ne debitam ei detrectet laudem; in hoc opere componendo magni equidèm adjumenti fuiſſe mihi teſtor) *cap. 2. quæſt. 19. num. 21.*

Hæc enim concluſio noſtra ſufful- 15
citur pluribus namque rationibus, quarum prima extruditur ex eo, quod meliorationes proprio jure ad meliorantem ſpectant text. *in l. Domus 58.* text. *in l. Senatus. §. Marcellus. ff. de Legat. 1.* Ideoque fructus dictarum meliorationum ad eum pertinere debent jure dominii, quia fructus ſequuntur dominum juxta text. *in l. Fundo rei.* text. *in l. Ex diverſo.* text. *in l. Herennius. ff. de Uſur.* Abſurdumque videretur, quod bonæ fidei poſſeſſor debeat ſolvere

melioramenta ab ipſo facta; & quod reſtituere teneatur eorum fructus contra rationem Gloſſ. *in l. Emptor. verbo. Superfluum. ff. de Rei vind.*

16 Secunda hauritur ex eo, quia mala fides cauſata ex conteſtatione litis, non aufert meliorationes extantes factas in re adjudicatâ actori per text. *in l. Sumptus* 48. *ff. de Rei vind.* Igitur minus poterit earum fructus conſumptos auferre.

17 Tertia depromitur, quoniam quamquam mala fides adſit poſt litis conteſtationem (reſpectu rei petitæ per verum dominum à bonæ fidei poſſeſſore) non tamen reperitur circa meliorationes, quas tam in foro interiori, quàm exteriori poſſeſſor ſuas eſſe certò ſcit, quo caſu non debet fieri fructuum eorundem reſtitutio, cum neque vera, neque ficta interveniat mala fides.

18 Quarta eruitur, quia bonæ fidei poſſeſſor reſpectu fructuum naturalium, quos minimè facit ſuos juxta text. in *l. Fructus. ff. de Uſur.* Gloſſ. *in §. Si quis à non domino. verbo. Fructus. Inſtitut. de Rer. diviſ.* Similis eſt malæ fidei poſſeſſori, qui eos reſtituere tenetur; tamen ſi eos uſuceperit non tenetur eos reſtituere, quia ſi per triennium eos bonâ fide poſſederit jure uſucapionis proprii ipſius facti ſunt ſecundùm text. *in l.* 4. *§. Fructus. ff. de Uſucap.* & ibi Gloſſa.

19 Quinta ratio elicitur ex text: *in l. Cæterum* 22. *ff. de Rei vindic.* ibi: *Improbè tamen deſideravit petitor fructus æſtimari, qui ex artificio ſervi percipi potuerunt, quod artificium ſumptibus poſſeſſoris didicit.* Ex quibus verbis Accurſius colligit poſſeſſorem fundi ſumptuum, & impenſarum fructus præſtare non deberi petitori; quaſi ex re ſuâ ſupervenerint;

20 quamquam Gloſſa ibi & Covarruv. *lib. 1. Variar. cap. 8. num* 4. Obloquantur illum textum intellectum iri non de fructibus ex meliorationibus perceptis; ſed de iis, qui percipi potuerunt, quaſi aſſeverent eum qui fecit meliorationes non eſſe pejoris conditionis, quàm is, qui ab hoc abſtinuit labore, ne ſua in-

21 duſtria ſit ei nociva. Sed Stephanus *deciſ.* 81. hanc Accurſii diſtinctionem commentitiam eſſe profatur, & con- fundi per text. *in l. Fructus* 33. *ff. de Rei vind.* Altera lex, quæ ſequitur poſt dictam legem *Cæterum.* Ambæ ſunt Pauli Juriſconſulti ex eodem *lib.* 21. *ad edictum*, & inquit ille textus fructus non modo percepti; ſed & qui percipi honeſtè potuêre æſtimandi ſunt; & ita ſi fructus meliorationum venirent reſtituendi non tantùm habenda eſſet ratio de perceptis; ſed etiam de percipiendis, cujus contrarium diſponitur in dicta *l. Cæterum.* Ubi habetur eos neutiquam reſtituendos eſſe.

Hæc quæſtio maximâ nititur æqui- 22
tate. Quippe aliàs iniquum eſſet, ut fructus propriâ induſtriâ acquiſiti compenſentur in pretio, & æſtimatione meliorationis, & ſic melioranſ de ſuo ſibi ſolveret. Unde inſurgeret iniquitas ſi bona propria ipſius meliorantis, qualis eſt melioratio, cum fructibus ab ipſâ melioratione perceptis compenſare teneretur, ut affirmat Garcia. *de Expenſ. cap. 23. num.* 54. Et de ſtricto juris 23
rigore fructus ex melioratione percepti nunquam ad vindicantem pertinēt, ut expreſsè teſtatur Eſcobar. *de Ratiocin. Computat.* 23. *num. 4. in fine.* Nam melio- 24
ramenta non ſunt domini fundi, donec illorum pretium ſolverit text. *in §. Certè. Inſtitut. de Rer. diviſ.* Unde ſi debet pretium inconveniens eſt, ut re fruatur, dum pretio fruitur contra diſpoſitionem text. *in l. Curabit. C. de Act. empt.* Quamobrem opinor perperam ſenſiſ- 25
ſe Barboſ. *in l. Divortio* 8. *§. Final. part. 1. num. 5. & part. 2. num. 49. ff. Solut. matrim.* Dum voluit melioramenta eſſe domini rei aut fundi, etiam ante pretii ſolutionem; quippe ſi vult melioramenta pretium ſolvere debet juxta text. *in l. Final. C. de Jur. emphyt.*

Sextò pro noſtrâ opinione eſt text. 26
in l. Final. §. 1. ff. de Fund. dotal. Ubi ſi mulier non ſolvat melioramenta facta in fundo dotali à marito; fructus matrimonio ſoluto diſterminantur, & pro ratâ pertinent ad maritum reliqui ſunt uxoris: quem textum ad hoc expendit Neguſant. *de Pignorib. memb. 5. part. 4. num.* 20. Cujus intellectum approbavit Gabriel. *conſil. 64. num. 9. lib.* 1.

Nec placet intellectus Barboſæ *in* 27
l. Di-

l. Divortio. §. Final. part. 2. num. 51. Nempe quod procedat in eo, qui rem retinet, donec melioramenta ſibi ſolvantur. Quippe hoc refragaretur textui, dum docet maritum retinere fundum donec ſibi ſolvantur melioramenta, & licet maritus ſit dominus dotis: ibi non retinet fundum vigore dominii, quod per ſolutionem matrimonii eſt reſolutum text. *in l. In rebus. C. de Jur. dot.* Sed retinet eum donec ſibi melioramenta ſolvantur, ut exemplificat Paulus de Caſtr. *conſil.* 380. In muliere, quæ prædium pignori habebat, meliuſque reddiderat, & tamen fructus meliorationum non compenſat Neguſant. *de Pignorib. part.* 5. *memb.* 4. *num.* 20.

28 Sententiã noſtrã jactis fundaminibus hoc modo fulcitã non obſtant jura in contrarium allegata. Nam ad primum reſpondetur, quod quamvis ſit verum, quod ædificium in alieno ſolo cedit ſolo, & planta poſita in fundo alieno eſt domini fundi per text. *in l. Adeo. §. Ex diverſo. & §. Si alienam. ff. de Acquir. rer. dom.* Hoc intelligitur factã pretii numeratione, & non antea Stephan. dicta *deciſ.* 81. *num.* 5. Quod intelligo reſpectu bonæ fidei poſſeſſore.

29 Nam ſi malæ fidei ſit, & ſcienter in alieno ſolo ædificet donare videtur text. *in §. In ſuo. Inſtitut. de Rer. diviſ.* ibi: *Sed hoc caſu materiæ dominus proprietatem ejus amittit, quia voluntate ejus intelligitur eſſe alienata utique ſi non ignorabat ſe in alieno ſolo ædificare.* inſequitur Menoch. *de Præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 32. *num.* 1.

30 Non refragatur ſecundum, quia reſpondetur quod text. *in l. In Inſulam* 43. *§. Fructus. ff. Solut. matrim.* Non loquitur de fructibus meliorationum; ſed de fructibus prædiorum juxta ſtatum, quem habebant ante meliorationes factas, ut tradidit Gloſſ. *in dict. §. Fructus. ad finem.*

31 Non opponitur tertiũ quippe ei ſatis itur aſſerendo in text. in dict. *l. Quod ſi artificẽ* 32. *ff. de Rei vindic.* Verùm eſſe ibi meliorationũ fructus cum expẽſis compenſari, & ſic dominum ſervi fructus meliorationum conſequi. Nam hoc ideò fuit, quia jam ſervi poſſeſſor, qui cum artificium fecerat erat ſolutus de fructibus perceptis ex operibus ante vigeſimum quintum annum, ut ait Gloſſa ibi his verbis: *Et quia præſumit lex eos tantos eſſe, ut benè inde ſatisfieri poſſit poſſeſſori pro expenſis arte diſcenda factis, & ſic fructus perceptos poſt vigeſimum quintum annum reſtituet petitori poſſeſſor deductis cibariis prioris temporis.* Et non denegatur quod poſtquam ſunt ſoluta melioramenta fructus eorum debeantur vero domino; ſed tantùm dicendum venit, quod ante ſolutas meliorationes fructus earum ſunt bonæ fidei poſſeſſoris, qui eas fecit.

Sed vera hujus textus ratio eſt: quia 32 ideo ibi ſit reſtitutio fructuum, quia loquitur de malæ fidei poſſeſſore, ut dixit Gloſſ. in dicta *l. Quod ſi artificem. verbo. Compenſari in fine. ff. de Rei vindicat.* Faber. *in dicta l. Quod ſi artificem. ff. de Rei vindic.*

Non obluctatur quartum. Nam 33 reſpondetur, quod text. *in l. Sumptus* 48 *ff. de Rei vindic.* Eſt intelligendus de fructibus perceptis ex re ipsâ ſecundùm ſtatum, quem habebat ante factas meliorationes, non de fructibus meliorationum, quia omnes ſunt domini rei, ſeu veri domini rei petitæ; alij verò domini meliorationum, ut confitentur Peregrin. *de Fideicommiſſ. art.* 50. *num.* 66. Seſſè *deciſ.* 71. *num.* 6.

Non nocet quintum, cui reſpondetur 34 poſt litem conteſtatam bonæ fidei poſſeſſorem incipere eſſe malæ fidei reſpectu rei petitæ, quæ revera eſt aliena Barboſ. *in l. Divortio* 8. *§. Final. part.* 2. *num.* 45. *ff. Solut. matrim.* & patet ex text. *in l. Certum. C. de Rei vindic.* Non verò meliorationum in ea factarum, quæ ſunt propriæ poſſeſſoris, qui eas fecit, donec de eis ſit ſatisfactus; & ita tex. *in l. Certum* 22. *C. de Rei vindic.* Limitandus eſt reſpectu fructuum perceptorum ex melioramentis Stephan. *deciſ.* 81. *num.* 4.

Non adverſatur ſextum, cui patet 35 ſolutio ex ſupradictis; & præſertim in reſponſione ad text. *in l. Sumptus* 48. *ff. de Rei vindic.* Et quod inquit text. *in l. Certum. C. de Rei vindic.* Poſſeſſorem bonæ fidei poſt litis conteſtationem uni-

univerſos fructus præſtare teneri intelligendum eſt de fructibus rei petitæ juxta antiquum ejus ſtatum, antequam eſſet meliorata; non de meliorationum fructibus.

36 Minus nobis obſiſtit ſeptimum, quippe ille text. *in l. Colonus. ff. de Locat.* Non enim ait fructus meliorationum cum expenſis, ſed potiùs dominum fundi teneri colono ſolvere expenſas, ſeu meliorationes, quod etiam habetur in text. *in l. Dominus horreorum 55. §. 1. ff. de Locat.* Vel ſi non ſolvat dictas expenſas, nequeat à conductore extorquere mercedem conductionis ei debitam.

37 Noſtræ concluſionis ratio eſt, quia
ſi poſſeſſor teneretur reſtituere eos fru-
ctus, quos ex melioratione à ſe factâ
percepit, vel percipere potuit, ſua indu-
ſtria foret ſibi damnoſa cõtra regulam
text. *in l. Final. C. de Alluvion.* Roman.
ſingul. 37. Covarruv. *lib.* 1. *Variar. cap.* 8.
num. 4: Eſcobar. *de Ratiocin. Comp.* 13.
num. 6. Brunneman. *in l. Cæterum. num.* 4.
ff. de Rei vindic. Tiraquell. *de Retract.*
part. 1. *gloſſ.* 1. §. 15. *num* 29. Quia fructus
38 meliorationum percipiuntur à melio-
rante, ut admonet Roſenthal. *de Feud.*
cap. 10. *concl.* 42. *lit. B.* Neguſant. *de Pi-*
gnorib. part. 5. *memb.* 4. *num.* 20. Unde
duo inſert Brunneman. *in dicta l. Cæte-*
rum. num. 5. Ex Barboſa, nempe quod
quamvis bonæ fidei poſſeſſor teneatur
compenſare fructus cum melioramen-
tis text. *in l. Sumptus. de Rei vindicat.*
Licèt ex fructibus factus non ſit locu-
pletior; tamen non tenetur de percep-
tis ex ſuâ melioratione Brunneman.
num. 6.

39 Hanc quæſtionem Barboſ. *in l. Divortio. §. Fin. part.* 1. *num.* 48. & 54. Aſſeruit eſſe ſuperfluam. Nam aut poſſeſſor eſt malæ fidei, & nequit expenſas recuperare text. *in l. Final. C. de Fund. rei privat. lib.* 10. Aut eſt talis expenſa, quæ poteſt à malæ fidei poſſeſſore recuperari; & tunc quia tenetur fructus reſtituere text. *in l. Certum* 32. *C. de Rei vindic.* Covarruv. *Variar. lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 4. Menochius. *de Adipiſcend. remed.* 15. *num.* 609. Molinæus. *in Conſuetud. Pariſienſ. tit.* 1. §. 1. *gloſſ.* 5. *num.* 84. Neguſant. *de Pignorib. part.* 5. *memb.* 4. *num.*
20. Gabriel. *conſil.* 151. Lugo. *de Juſtit. &*
jur. tom. 1. *diſputat.* 17. *ſect.* 3. *num.* 60. Ca-
pyc. *deciſ.* 92. *num.* 10. Valaſc. *de Jur. em-*
phyt. quæſt. 25. *num.* 26. Sanchez. *Oper.*
Moral. tom. 1. *lib.* 2. *cap.* 23. *num.* 105.
Tenebitur etiam compenſare, quia de 40
debito quantitatis fructuum ad debi-
tum quantitatis melioramentorum ad-
mittitur compenſatio argument. text.
in l. Divortio 8. §. *Ob donationes. ff. Solut.*
matrim. Idem teſtatur ipſe Barboſa in
bonæ fidei poſſeſſore pariter eſſe ſuper-
fluum. Nam is tenetur fructus extan-
tes reſtituere: & de conſumptis quate-
nus eſt factus locupletior, & tunc enim
erit locus compenſationi de unâ quan-
titate ad aliam. Aut non erit factus
locupletior, & tunc compenſationem
locum aſſequi auguratur text. *in l. Sum-*
ptus. 49. *ff. de Rei vindic.*

Sed Barboſæ ſpretâ ſententiâ affir- 41
mandum eſt neceſſariam eſſe quæſtio-
nem ſubjectam tam in bonæ fidei poſ-
ſeſſore, quàm malæ fidei, ut ſciatur an
in melioramentorum fructibus idem
ſit ſervandum, quod in aliis ſervatur;
cum ſit maximoperè ambiguum ex eo
quod non ex re illius, cui reſtituitur
ſint percepti; ſed ex propriâ re perci-
pientis text. *in l. Final. C. de Jur. emphyt.*
Nec verificantur, quæ Barboſa ſupponit, quia bonæ fidei poſſeſſor, nec reſtituit fructus extantes, nec quatenus factus eſt locupletior, ut tradunt Bald. *in l.* 1. *num.* 8. *C. de Uſur. & fruct. legat.* Curt. Sen. *conſil.* 71. *num.* 15. Becius. *conſil.* 165. *num.* 7. Petra. *de Probibit. alien. quæſt.* 15. *num.* 325. Tuſch. *concl.* 490. *num.* 7. *lit. F.* Sed omnes fructus ſuos facit argument. à contrario ſenſu text. *in l. Certum* 22 *C. de Rei vindic.* Et eo caſu, quo factus non eſt locupletior etiam juxta Barboſam eſt valdè neceſſaria. In malæ fidei poſſeſſore, neceſſaria eſt ipſa diſcuſſio eo caſu, quo ipſe prætendit recuperare expenſas neceſſarias juxta text. *in l. Domum. C. de Rei vindic.* text. *in l. Planè* 41. *ff. de Petit. hæreditat.* text. *in l. Ait Prætor. §. Per hanc. ff. Quæ in fraud. cred.* Quod etiam admittit Barboſa; & hoc ut ſciamus an ſolvere debeat fructus ſi rem reſtituat, & poſtea expenſas repetat, vel compenſatio

fiat

fiat juxta text. *in l. Sumptus* 48. *ff. de Rei vindic.*

42 Hæc quæ hucuſque interſudi procedunt in bonæ fidei poſſeſſore, ut fructus ex ſuis melioramentis minimè compenſare teneatur? quid dicendum de malæ fidei poſſeſſore, an is fructus ex ſuis melioramentis compenſare debeat?

43 Et negativè reſpondent Garcia. *de Expenſ. cap.* 23. *num.* 54. *in fine*. Eſcobar. *de Ratiocin. Computat.* 13. *num.* 5. Gutierrez. *lib.* 3. *Practic. quæſt.* 67. *num.* 17. Sayr. *Clav. Reg. lib.* 10. *tractat.* 2. *cap.* 3. *num.* 2. *in fine*. Gamm. *deciſ.* 369. *num.* 2. Salon. 2. 2. *quæſt.* 62. *artic.* 6. *controv.* 3. *in fine*. Ludovic. *deciſ. Lucenſ.* 7. *num.* 12. *part.* 1. Addit. ad Oliban. *de Act. part.* 1. *lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 18. Franch. *deciſ.* 191. *num.* 11. Coppus. *de Fruct. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 4. Cavalcan. *deciſ.* 28. *num.* 8. *in addit. part.* 1. Tiraquell. *de Retract. conſang. §.* 1. *gloſſ.* 15. *num.* 29. Afflict. *deciſ.* 87. *num.* 6. Mareſcot. *lib.* 2. *Var. cap.* 112. *num.* 54. Faria ad Covarruv. *lib.* 1. *Var. cap.* 8. *num.* 20. Poſth. *Reſolut.* 106. *num.* 79. Farinac. *deciſ.* 359. *num.* 4. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 19. *n.* 21. Tuſch. *concl.* 178. *num.* 10. *lit. M.* Brunneman. *in l. Cæterum. num.* 10. *ff. de Rei vindic.*

44 Hujus aſſertionis ratio eſt, quia quamvis quis malæ fidei poſſeſſor dicatur reſpectu rei poſſeſſæ; non tamen habebit malam fidem reſpectu meliorationum, quas ipſe ſuo labore, & induſtria ſuas fecit, quas interno, & externo animi judicio ſuas certò eſſe ſcit, & ſic eas minimè reſtituere tenetur, quarum neque vera, neque ficta mala fides eſt, ut obſcurè, ac confuſè more ſuo tradidit Garcia. *de Expenſ. cap.* 23. Et meliùs Eſcobar. *de Ratiocin. computat.* 13. *num.* 5. & 6.

45 Sed his non obſtantibus contrarium mihi videtur: nempe malæ fidei poſſeſſorem minimè ſuos facere fructus ex ſuis meliorationibus perceptos; ſed eos compenſare deberi, ut inſectantur Barboſa. *in l. Divortio. §. Final. part.* 1. *num.* 52. *verſic. Secundo ex prædicto communi. ff. Solut. matrim.* Aretin. *in l. Cum ſervus. §. Fructus. col.* 4. *ff. de Legat.* 1. Et hanc opinionem magis convenire juris principiis teſtatur Faria ad Covarruv. *lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 25. Sanchez. *in Præcept. Decalog. lib.* 1. *cap.* 23. *num.* 105. Gregor. Lopez. *in l.* 41. *gloſſ.* 5. *in fine. tit.* 28. *part.* 3. Lugo. *de Juſtit. & jur. tom.* 1. *diſputat.* 17. *ſect.* 3. *num.* 60. Menoch. *de Recuper. Remed.* 15. *n.* 609. Gabriel. *conſil.* 151. Neguſant. *de Pignorib. memb.* 4. *part.* 5. *num.* 20. Molin. *de Juſtit. & jur. tom.* 3. *part.* 2. *diſputat.* 715. *num.* 22. Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt.* 25. *num.* 26. Gloſſ. *in l. Cæterum. verbo. Potuerit. ff. de Rei vindic.* ibique Fulgoſ. Aretin. *in l. Apud Julianum.* 30. *§. Fructus. num.* 3. *ff. de Legat.* 1. Capyc. *deciſ.* 93. *num.* 10. Covarruv. *lib.* 1. *Variar. cap.* 8. *num.* 4. *verſ. Proximæ.*

Hujus concluſionis ratio eſt, quia 46
qui ſciens in alienâ re meliorationes facit donare videtur, & hæc melioramenta cedunt domino rei melioratæ per text. *in l. Adeò* 7. *§. Ex diverſo. ff. de Acquir. rer. domin.* tex. *in l. Si is* 5. *§. Perceptos. C. de Ædific. privat.* Et ſequuntur Menoch. *de Præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 32. Jo: Andreas ad Speculator. *tit. de Præſumpt. §. Species. num.* 5. *verbo. in Prædictis.* Mareſcot. *lib.* 2. *Variar. cap.* 112. *num.* 10. Sanchez. *in Præcept. Decalog. lib.* 2. *cap.* 23. *num.* 105. & 123. Leſſius. *de Juſtit. & jur. lib.* 2. *cap.* 12. *dub.* 17. *num.* 117.

Nam aliàs nulla daretur differentia 47
inter bonæ fidei poſſeſſorem, & malæ fidei, quod non eſt dicendum, hic ex malâ fide ſuâ damnum, non commodum ſentire debet. Nec dici poteſt meliorationem factam eſſe meliorantis; nam imo cum agatur de malæ fidei poſſeſſore juris cenſurâ videtur domino ſoli donaſſe *§. Certæ. de Rer. diviſ.* Ideoque neque fructus ex melioratione facit ſuos, neque contrarium amplexatur Afflict. *deciſ.* 87. *num.* 7. Qui loquitur in bonæ fidei poſſeſſore. Et Capyc. *deciſ.* 93. *num.* 10. In malæ fidei poſſeſſore. Unde ea erit differentia inter malæ fidei, & bonæ fidei poſſeſſorem, quod bonæ fidei poſſeſſor non tenebitur compenſare fructus cum melioramentis; Secus malæ fidei poſſeſſor, ut Barboſ. *in l. Divortio, §. fin. part.* 1. *num.* 53. *verſic. Neque obſtans*. Ratio eſt, quia 48
malæ fidei poſſeſſor tenetur de fructibus conſumptis, quamvis ex illis non ſit

ſit factus locupletior text. in *l.Certum. C.de Rei vindic. l.Mala fide. C. de Condict.ex lege.* Licèt percipiantur ex melioratione per eum facta. Cum igitur teneatur fructus reſtituere meritò admittetur compenſatio ad pretium meliorationũ, ut rectè Barboſ. *in l.Divortio §.Final.p.1. n.53. ad fin. ff.Solut.matrim.*

49 Quid ſi bonæ fidei poſſeſſor ex fructibus meliorationum factus ſit locupletior, utrùm teneatur reſtituere in quantum locupletior factus eſt, vel compenſare? Et videtur affirmãdum, ſcilicet quod in exceſſu teneatur per text. *in l.Sed etſi lege 28. §.Conſuluit. ff.de Petit.hæredit.* ibi: *Conſuluit Senatus bonæ fidei poſſeſſoribus ne in totum damno afficiantur; ſed in id dumtaxat teneantur, in quo locupletiores facti ſint.* text. in *l. Illud 43. §.Prædo.* ibi: *In bonæ fidei poſſeſſore hi tantùm veniunt in reſtitutionem, quaſi augmenta hæreditatis, per quos locupletior factus eſt. ff.de Petit. hæred.* text. *in l. Item veniunt. §. Eos. ff.Eod.* ibi: *Eos autem, qui juſtas cauſas habuiſſent, quare bona ad ſe pertinere exiſtimarent uſque eo dumtaxat, quo locupletiores facti ſunt.* text. *in l. 1. C.de Petit.hæred.* ibi: *Uſuras verò pecuniarum ante litis conteſtationem ex die venditionis hæreditariarum rerum ab eo factæ, qui antea poſſidebat collectas, necnon etiam fructus bonæ fidei poſſeſſores reddere cogendi non ſunt, niſi ex iis locupletiores extiterint.* Quod etiam amplectuntur Angel. *in l.Illud. §.Prædio. ff.de Petit.hæredit.& conſil.150.num.5.* Alberic. *in l.Fructus. num. 6. & in l.In Inſulam. num.6. ff.Solut.matrim.* Purpurat.& Alciat.relati à Covarruv. *Variar.lib.1. cap. 3. n.6.* Bart. *in l.Si fur. §.1. ff.de Uſucap.* Abb. *in cap.Gravis. n.6. de Reſtit.ſpoliat.* Paul. *in l.Si Fundũ.C.de Rei vindic.* Alex. *cõſil.2.vol.4.* Innocẽt. *in cap.in literis. de Reſtit.ſpoliat.* Alex. Jaſo.& Dec. *in l.Si me & Titiũ.ff.Si cert.petat.* Gloſſ. *in §.Et ſi hæreditas.verbo.Non habetur.Inſtitut. de offic.Judic.* Socin. *conſil.251.num.2.lib. 2.* Cujac. *in §.Si quis à non domino. Inſtitut.de Acquir.rer.domin.* Sanchez. *Oper. Moral.lib.3.cap.23.num.77.* cum ibi relatis. Gratian. *Diſcept. Forenſ. cap.422. num.1.* Brunneman. *in l.Cæterum.num.6. ff.de Rei vindic.* Bart. *in l.36.num.7. ff.de Rei vindic.* Bald. *in l.1. n.8. C.de Uſur. & fruct.legat.* Ruin. *conſil.24.lib.1.* Urſill. ad Afflict. *deciſ.240.num.4.* Gabriel. *tit.de Acquir.rer. domin. concluſ.2.* Coppus. *de Fructibus. lib.2.cap.3. tit.2.* Menoch. *de Recuper.poſſeſſ. Remed.15. n.598.* Borg. *de Uſufruct. num.122.* Laderch. *conſil. 165.num.7.* Petra. *de Probib.alien. quæſt. 15. num.325.* Peregrin. *de fideicommiſſ. art.49.num.113.* Aldovin. *conſil.50.num. 11.* Bart. *in l.Quod Nerva.col.2.ff.de Depoſit.* Molina. *de Juſtit.& jure. tractat.2. diſput.719.num 4.*

Sed hoc parum renuente contrariæ 50
opinioni eſt inhærendum, ſcilicet, quod quamvis factus ſit locupletior non teneatur compenſare; & hanc opinionem defendunt ac conſectantur Angel. & Imol. *in l.Sequitur. §.1. ff.de Uſucap.* Alex. *in l.Vi vel metu col.3. C.Quod met. cauſ.* Curt.Jun. *conſil.28.col.3.* Ruin. *conſil.91. col.2. lib.5.* Molinæus. *in Conſuetud. Pariſienſ. tit.1. §.22. num.49.* Imol. & Abb. *in cap.Gravis.num.6.de Reſtitut. ſpoliat.* Azo. *in Summa de Rei vindic. num.2.* Cyn. *in l.Certum. C.de Rei vindic. & in l Non eſt ambiguum. C.Famil. erciſc.* Speculat. *de Fruct. & inter. §.1. num.2.* Lambert. *de Contract. gloſ.1. verbo. Et in alienatione.num.234.* Gabriel. *titul.de Acquir. rer. domin. concl.2.* Angel. *in Summ.verbo.Fructus.num.1.* Sylveſt. *eodem verbo. n.2.* Armilla. *verbo.Fructus.el primero.* Natta. *conſil.130. num.5. lib.1.* Alex. *conſil.7.num.2. lib.4.* Cevall. *tom.1. quæſt.117.* Pinell. *l.1. lib.2. cap.4. de Reſcind. vend.* Tuſch. *Concluſ.1036. lit. C.* Pichard. *ad Princip. num.34.Inſtitut. ad Leg.Falcid.* Molina. *de Primogen. Hiſpan. lib.3.cap.13.num.41.* Mareſcot. *Variar. Reſolut. cap. 112. num.61.* Bald. *in l.1. num.8.C. de Uſur. & fruct. legat.* Curt. Sen. *conſil.71.num.15.* Eamque communiorem, & veriorem appellat Becius. *conſil.165. num 7.* Petra. *de Probib.alien. quæſt.15. num.325.* Tuſch. *concluſ.490. num.7.lit.F.*

Hujus aſſertionis fundamenta ſunt 51
hæc. Primum text. *in l.Sed & ſi loci. 4. §.Poſt litem.ff.de Fin.reg.* Ubi habetur, quod conſumens fructus bona fide illos lucratur. Igitur non tenetur eos compenſare.

Se-

52 Secundum text. in *§. Si quis à non domino. Inſtitut. de Rer. diviſ.* Quò vindicans fundum ad fructus bonâ fide conſumptos agere nequit. Ergo ſequitur aſſerendum conſumentis factos fuiſſe; Ideoque compenſantur.

53 Tertium text. *in §. Sed ſi hæreditas. Inſtitut. de Offic. Judic.* Ubi habemus, quod in bonæ fidei poſſeſſore de fructibus conſumptis, & de non perceptis non habetur ratio. Ergo eos ſuos fecit. Ergo non debet eos compenſare.

54 Quartum text. *in l. Quæſitum 40. ff. de Acquir. rer. domin.* Quo in loco poſſeſſor bonæ fidei fructus conſumptos lucratur. Idcirco non tenetur eos compenſare. Nec ſatis nobis jura pro adverſâ parte perluſtrata reſiſtunt. Quippe ſi eorum vis ſedulò meditetur inveniemus haudquaquam de fructibus meliorationum loqui. Quapropter
55 nobis neutiquam refragantur Barboſa
in l. Divortio. in princip. part. 2. ff. Solut. matrimon. Peregrin. *de Fideicommiſſ. artic. 49. num. 114.* Teſtantes contrariam opinionem minimè in praxi ſervari. Nam non condemnatur bonæ fidei poſſeſſor; licèt ex fructibus locupletior ſit factus, & fortaſsè hoc provenit ex difficultate probandi locupletationem;
56 Cum nemo locupletior ex fructibus
præſumatur, ut confitentur Angel. *conſil. 135. & 160.* Gabriel. *tit. de Probat. concluſ. 7. num. 16. & tit. de Acquir. rer. domin. concl. 2. num. 10. & conſil. 108. num. 13. lib. 1.* Curt. Sen. *conſil. 71. num. 11.* Felin. *in cap. De quarta. num. 31. de Præſcriptionibus.* Ruin. *conſil. 204. num. 15. lib. 1.* Dec. *conſil 95. num. 26.* Laderch. *conſil. 165. num. 8.* Theſaur. *deciſ. 92. num. 10.* Menoch. *de Recup. poſſeſſ. Remed. 25. num. 586. & præſumpt. 27. num. 6. lib. 6.* Surd. *conſil. 115. num. 20.* Aldovin. *conſil. 50. num. 12.* Peregin. *conſil. 121. num. 5. lib. 5.*

Limitatur 1. Noſtra ſuperior con-
57 cluſio, ut actio ad hos fructus triennio
præſcribatur, itaut ſingularis ſucceſſor poſt triennii lapſum inquietari nequeat, neque actor ex eo, quod poſſeſſor eſſet effectus locupletior poſſet obtinere, ut tradunt Dec. *in l. Si me & Titium 1. ff. Si cert. petat.* Curt. Sen. *conſil. 71. num. 15.* Peregrin. *de Fideicommiſſ. artic. 49. num. 115.* Tuſch. *concluſ. 490.*
num. 5. lit. F. Quia triennio res mobiles 58
uſucapiuntur text. *in Princip. Inſtitut. de Uſucap.* Sanchez. *in Præcept. Decalog. lib. 2. cap. 23. num. 87.* Bañez. *2. 2. quæſt. 62. art. 6. dub. 3. concl. 3.* Ledeſm. *Summ. tractat. 8. cap. 14. dub. 3. dict. 3.* Toled. *lib. 5. Summ. cap. 17. num. 11.* Rebell. *de Juſtit. part. 1. lib. 2. quæſt. 3. num. 2. in fine.*

Limitatur 2. Quia licèt bonæ fidei 59
poſſeſſor non teneatur ad fructuum reſtitutionem, aut locupletationes, tenetur tamen compenſare cum uſuris, & cum expenſis circa rem factis text. *in l. Sumptus 49. & l. Emptor 65. ff. de Rei vind.* Ut aſſeverant ac inſequuntur Goffred. *de Libell. tit. de Offic. Jud. quo pet. fruct.* Gallus *de Fructibus. diſputat. 11. art. 1. quæſt. 9. num. 36. in fine.*

Nunc perſcrutandum nobis occe- 60
dit an deteriorationes cum melioramentis compenſari debeant? Et nega- 61
tivè reſponſum iri conjicio. Nam emphyteuta qui maleverſatur in parte, & in parte melioraverit rem emphyteuticam nequit opponere compenſationem meliorationis ad excuſandum ſe à caducitate, ut docent Caſtill. *de Uſufruct. cap. 24. num. 16.* Roland. *conſil. 49. num. 16. vol. 2.* Cagnol. *in Authentic. Qui rem. C. de Sacroſanct. Eccleſ. num. 43.* Corbul. *tractat. de Cauſ. ex quib. emphyteuta jure ſuo privatur. Cauſa. 13. num. 14.* Jaſo. *conſil. 17. dub. 2. lib. 2. & in Authent. Qui rem. C. de Sacroſanct. Eccleſ. num. 8.* Et in conductore, & colono probatur à Carrocio. *de Locat. & conduct. quæſt. 7. num. 9. tit. de Quarto gradu accidentium.* His forſan inſpectis aſſeveravit Barbatia. *conſil. 36. col. 8. lib. 2.*
Quod conducens plures res, ſi unam 62
maletractet privatur omnibus, cui aſpirant Chaſſan. *in Conſuetud. Burgund. Rubric. 4. §. 6. num. 16.* Baeza. *de Decima tutor. præſtandâ. cap. 13. num. 30.* Natta. *conſil. 481. num. 21. vol. 3.*

Sed contrarium eſt verius ac tenen- 63
dum, ſcilicet quod admittatur compenſatio meliorationum cum deteriorationibus, quam concluſionem tutantur, ac veram eſſe rentur Bart. *in l. Si negotia. ff. de Negot. geſt.* Paul. de Caſtr. *in eadem lege.* Dec. *in Authentic. Qui rem*

*num.*14. *C.de Sacroſanct. Eccleſ.* Curt. Jun.*conſil.*165. *num.*14. Noguerol.*allegat.*36.*num.*27. Fontanell. *de Pact.tom.* 2. *clauſul.*11. *gloſſ.unica. num.*10. Mangil.*de Imputat. quæſt.*136.*num.*79. Peregrin.*de Fideicommiſſ.art.*50. *num.*79. Petra.*de Fideicommiſſ.quæſt.* 51. *num.*289. Petris. *de Interpret.ultimar.voluntat.lib.* 3. *dub.*15. *ſolution.*5. *num.*27. Maſcard. *concluſ.*1041. *num.*11. Surd. *conſil.*101. *num.*35. Roſenthal. *de Feudis. cap.* 10. *concluſ.*43. *num.*86. Eadem ipſa aſsertio pluribus ex juribus quit comprobari, præcipuè ejus veritas evincitur ex text. *in l.Ei qui. ff.de Petit.hæred.* text.*in l.In ratione. in princip.* text. *in l.Deducta.* §. *Diligenter.* text.*in l.In quantitate. ff.ad Legem Falcid.* text. *in §.Quantitas. Inſtitut.ad Leg.Falcid. l.Si negotia* 12. *ff.de Negot.geſt.*

64 Hanc cōpenſationem tunc locū habere poſſe fatetur Roſis. *Select.jur.obſerv. cap.*75.*part.*2.*nu.*21. Quando culpa poſſeſsoris res fuerit deteriorata; ſi verò abſque ejus culpâ deterioratio contingat compenſatio locum aſſequi nequit, nec poſseſsor ad aliquid tenetur ex *l.*8. §.*Impendia. ff.Solut.matrim.* Quam opinionem inſequuntur quoque Molina. *de Primogen.Hiſpan. lib.*1.*cap.*27.*num.*6. *verſic.Si autem impenſa.* Carpan.*ad Statut.Mediolan.cap.*164.*num.*50.

SUMMARIUM.

1 *Rei vindicationis actio à verbo* Vindico *deſcendit.*
2 *Vindico accipitur pro ulciſcor.*
3 *Vindicare apud Juriſconſultos nil aliud eſt, quàm repetere.*
4 *Rei vindicatio videtur quoque ut emanet à veteribus vindiciis, ſeu ut ab eis originem ducat.*
5 *Rei vindicatio dicitur quælibet actio in rem.*
6 *Hypothecaria actio pignoris vindicatio nuncupatur.*
7 *Vindicare eſt, vel dominium, vel jus aliquod ſibi adſciſcere, & vindicare ſuum, ideſt ac petere quod ſibi debetur.*
8 *Rei vindicationis actio dicitur actio realis.*
9 *Actiones tam reales, quàm perſonales, ac mixtæ compenſari poſſunt.*
10 *Spolians aliquem re aliqua ſi à ſpoliato conveniatur non poteſt illi compenſationem objicere.*
11 *Rei vindicationis actio minimè compenſationem admittere poteſt.*
12 *Dominus invitus ſpeciem vendere non compellitur.*
13 *Speciei ad ſpeciem compenſatio non datur.*
14 *Compenſatio ſolummodò admittitur in rebus fungibilibus, quæ inter ſe mutuam functionem recipiunt.*
15 *Agens actione rei vindicationis dicitur agere ad vindicandam ſpeciem, quæ in genere ſuo haudquaquam functionem recipit.*
16 *Compenſatio ſpecierum datur, quando non ad ipſas ſpecies, ſed ad earum æſtimationem agitur.*
17 *Compenſatio, quando fit in æſtimatione ſpecierum admittitur prout de quantitate ad quantitatem.*
18 *Agens rei vindicationis actione condemnatione facta ob reſtitutionis difficultatem æſtimatio debetur, & loco rerum ſuccedit.*
19 *Pecunia quando ſubrogatur loco ſpeciei ut ſpecies reputari debet, & hoc quando procedat?*
20 *Commodatum compenſationem refellit.*
21 *Decimæ compenſari non poſſunt.*
22 *Agens ad vindicandam ſpeciem extantem non poteſt compellere reum conventum ut ejus æſtimationem compenſet cum aliquo credito ipſius contra actorem.*
23 *Rei vindicationis actione quando agitur ad vindicandam ſpeciem, ſi erit perempta, & deveniatur ad æſtimationem tamquam de quantitate ad quantitatem locum habebit compenſatio.*
24 *Quantitas cum quantitate compenſari poteſt.*
25 *Rei vindicationis actione quando agitur & Res non extat, vel difficulter haberi poteſt, & in æſtimatione fiat executio, tunc tanquam de quantitate ad quantitatem admittitur compenſatio.*
26 *Reus conventus quando dolo deſit poſſidere poſtquam per Judices juſſus fuit reſtituere, tunc ſi deveniatur ad æſtima-*

mationem rei vindicatæ compenſatio admitti poteſt.

27 *Compenſatio optimè admittitur tamquam de quantitate ad quantitatem quando per contumaciam nolentis reſtituere devenitur ad æſtimationem per juramentum in litem.*

28 *Æſtimatio ſpeciei extantis compenſari poteſt cum quantitate, ſi actor æſtimationis oblationi conſentiat.*

29 *Perempta ſpecie ſi ad æſtimationem ejus deveniatur compenſatio cum altera quantitate fieri poteſt.*

30 *Rei vindicationis actione ſi res à principio petatur quoniam exequutio debet fieri in quantitate compenſatio locum poteſt habere.*

31 *Rei vindicationis actione quando agitur ad ſpeciem, & illa extaret, & præciſè eſſet reſtituenda, tunc compenſatio admitti non poteſt.*

32 *Rei vindicationis actione, quod petitur debitum non dicitur.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Actione Rei vindicationis locum habeat compenſatio.

QUÆSTIO XVIII.

1 REi vindicationis actionem à verbo vindico effluere neminem diffiteri ſuppono, cujus ſi rectam literalemque ſignificationem ſectemur,
2 pro ulciſcor capeſſitur, & à vis, & dico conflatur. Nam qui ulciſcitur injuriam acceptam ſibi factam teſtatur, ut patet ex Plin. *lib.* 10. ibi: *Scipionis verò Æmiliani nemo vindicaverat mortem*. Eandem ulciſcendi ſignificationem extrudimus ex Cicer. *lib.* 2. *de Legib.* ibi: *Graviter olim iſta vindicabat vetus illa Græcia longè providens*. Hoc ipſũ exhaurire quimus ex illo Ovid. *lib.* 6. *Faſtor.*

Quique necem Craſſi vindicet ultor erit.

Eadem ferè intelligentia depromitur ex eodem Ovid. *lib.* 4. *Faſtor.*

Quem venus injecta vindicat alma manu.

Suffragatur ex text. *in l.* 2. *§. Sed ſi agant ff. de Judic.* text. *in l.* 18. *§.* 1. *ff. de Jur. fiſc.* Ubi vindicare apud Juriſconſultos nil aliud eſt, quàm ſuum repetere, ut teſtatur Spieg. *in verbo. Vindicare.* Cui opitulatur locus Ciceronis *in Orat. pro L. Muræna* ibi: *Vindicare eſt aſſerere fiduciariam poſſeſſionem rei de qua litigatur, quo ad lis finiatur*. Vel juxta Vultejum *in §.* 1. *num.* 27. *de Act.* Eſt vel dominium rei, vel jus quod quis habet in re ſibi aſſerere, & ita non tantùm proprietatem rei; ſed aliud etiam jus, quod quis in re habere poteſt. Quidam vindicationẽ, & à veteribus vindiciis ortam ſanè ominantur. Quippe Cicero *in Milon.* Cum calumnioſas indicaret actiones ita ſcribit: *Eum denique, qui non calumniis litium non injuſtis vindiciis, ac Sacramentis alienos fundos, ſed Caſtris exercitu ſignis inferendis petebat.* Huic placito ad ſavet Servius Sulpicius, qui vindiciam eſſe profatur, id de quo controverſia eſt ab eo, quod vindicatur. Sed profectò longè aliud olim vindiciæ fuerunt; aliud hodie vindicatio, quod pernoſcitur ex Aſcon. *in* 3. *Verr.* Et apertiùs ex vindiciarum etymo conjectatur: dum à verbo vindicio proficiſci teſtatur Tit. Liv. *lib.* 2. *Ab urb. condit.* 3 4

Nuncupatur enim vindicatio omnis in rem actio text. *in l.* 25. *ff. de Act. & oblig.* text. *in §. Eſt autem. de Act.* Ideoque non ſolùm eæ actiones, quibus rem noſtram eſſe, ſed & quibus pignori obligatam eſſe nobis intendimus vindicationes vocantur. Quapropter hypothecaria actio pignoris vindicatio appellatur text. *in l.* 16. *§. in vindicatione. ff. de Pignorib.* 5 6

Eſt enim vindicare, vel dominium, vel jus aliquid ſibi adſciſcere. Inde vindicare ſuum eſſe pro eo, quod aliàs ſuum petere dicitur text. *in l.* 27. *§. Cui legatum. ff. de Aur. & argent. legat.* text. *in l.* 66. *ff. de Rei vindicat.* text. *in l.* 6. *§. Et* 7

ſi fundum. ff. de Confeſſ. text. in l. 21. §. 1.
in fine. ff. de Except. rei judicat. text. in
§. Nam cui. de Act. Recipiendam eſſe in
8 rei vindicationis actione compenſatio-
nem ſuademur, ex quo in nullis abne-
gatur actionibus, ideoque in hâc quo-
que videtur admitti. Quod placitum
ne abſque firmitudine ruat, duo præci-
puè fulcimina ipſum ſuſtinentia me-
morantur ac jaciuntur; quorum pri-
mum concerno text. in l. Actionum gene-
ra 24. ff. de Act. & obligat. Ubi Ulpianus
affatur, quod actio rei vindicationis eſt
realis; quod confirmat Juſtinianus in §.
9 Appellamus 15. de Act. Sed compenſatio
locũ nãciſcitur tam in actionibus reali-
bus, quàm perſonalibus, ut tradũt Ba-
chovius ad Treutler. diſput. 25. theſ. 7. lit.
B. & C. Gloſs. in l. fin. verbo. Quid eſt ergo.
C. de Compẽſat. Cujac. lib. 8. Obſervat. cap.
16. & lib. 28. Quæſtion. Papin. in l. 95. §. Si
creditor. ff. de Solut. fol. mihi 758. Faber.
Rational. in l. In rebus 18. §. Ultim. ff. de
Commod. Donell. Comment. jur. civil. lib.
16. cap. 15. & in l. 4. num. 11. C. de Com-
penſat. Duaren. tit. ff. de Compenſat.
in princip. Jul. Pac. lib. 16. Iſagoc. tit. 2.
num. 11. Vultej. in §. In bonæ fidei. num. 6.
de Act. Hothoman. Epitom. lib. 16. tit. 2.
num. 5. Gregor. Syntagmat. jur. univerſ.
part. 3. lib. 21. cap. 22. Cujac. lib. 2. Salvi
Julian. col. 2. ad fin. fol. mihi 521. Wiſſem-
bach. in l. Final. C. de Compenſat. Theo-
philat. lib. 4. Inſtitut. tit. 6. §. 30. Borchol-
ten. de Compenſat. cap. 3. num. 8. Budæus.
in §. In bonæ fidei. in princip. de Act. Ergo
etiam locum habere debet in rei vindi-
cationis actione.
10 Secundum text. in l. Final. in fine. C.
de Compenſat. text. in cap. Bona fides. de
Depoſit. text. in §. In bonæ fidei. de Act.
Quibus in locis compenſatio in actione
depoſiti prohibetur, & quoque Juſti-
nianus à compenſatione excipit actio-
nem perperam occupãtis alienam poſ-
ſeſſionem text. in dicta l. Ultim. §. Final.
C. de Compenſat. Ergo à contrario ſenſu
in omnibus aliis actionibus compenſa-
tio locum habere debet, quia exceptio
firmat regulam in contrarium text. in
l. Nam quod liquidè. §. Final. ff. de Pen. le-
gat.
11 Sed effuſis minimè reluctantibus
contrarium eſt veriùs; videlicet quod
in rei vindicationis actione locum aſſe-
qui non poſſit compenſatio; quam opi-
nionem tuentur ac in terminis docent
Barboſa. in l. Divortio. §. Ob donationes.
num. 11. ff. Solut. matrim. Berſan. de Com-
penſat. cap. 2. quæſt. 31. num. 2. Caſtill. Con-
trov. jur. lib. 4. cap. 4. num. 106. Oyno-
tom. in §. In bonæ fidei. num. 28. de Act.
Cujac. lib. 28. Quæſt. Papin. fol. mihi 756.
lit. C. Diego. Opuſcul. de Compenſat. fol. mi-
hi 10. in fine.
Hujus concluſionis tres meditan- 12
tur ac perpenduntur rationes, quarùm
prior extruditur ex illâ conſideratio-
ne, nempe ſi aſſentiendum eſſet huic
compenſationi, ſcilicet ſi daretur; vel
ſi admitteretur compenſatio in actio-
ne rei vindicationis, dominus compel-
leretur ſpeciem vendere invitus, quod
non eſt dicendum Donell. Comment.
jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. 6. verſic. Non
minus. circa med. Berſan. de Compenſat.
cap. 2. quæſt. 31. num. 3. Brunneman. in
l. Final. in princip. C. de Compenſat. Ergo
ut hoc vitetur refellitur compenſatio.
Secundum quia, qui agit actione 13
rei vindicationis, agit ad vindicandam
ſpeciem text. in l. Actionum genera 24.
ff. de Act. & obligat. text. in §. Appellamus
15. de Act. Sed de ſpecie ad ſpeciem
non admittitur compenſatio text. in l.
Si convenerit ff. de Pignor. act. text. in l.
Si non ſortem §. Si centum. ff. de Cõdict. in-
deb. text. in l. Si ex pecunia C. de Rei vin-
dic. text. in l. Quod dicitur. ff. de Impenſ.
in reb. dotal. fact. Ergo nec in rei vin-
dicatione.
Tertium quia compenſatio dumta- 14
xat locum ſibi aſciſcit in rebus fungi-
bilibus, quæ inter ſe functionem reci-
piunt. text. in l. Qui non militabat 78. ff.
de Hæred. inſtituend. text. in l. In rem
ſuam. 18. ff. de Compenſat. text. in l. 8. C.
de Compenſat. Cujac. Paratitl. in lib. 4.
Cod. tit. 31. lit. E. Hahnius. ad Weſſem-
bec. lib. 16. tit. 2. Caſtropal. Oper. Mo-
ral. tract. 14. diſput. 2. punct. 10. num. 6.
Panormitan. in cap. Bona fides. num. fin.
de Depoſit. Molin. de Juſt. & Jur. diſput.
560. pag. 1012. Oynotom. in §. In bonæ
fidei nu. 30. Inſtitut. de Act. Sed agens ad 15
vendicationem rei ſuæ, agit ad vindi-
can-

candam rem, quænon recipit functionem in genere ſuo, vel ob corporum diverſitatem, vel ob affectionem agentis, ut notat Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *num.* 2. Ergo eſt deneganda compenſatio.

16 Non obſtant fundamenta contrariæ opinionis. Non primum, quia quamvis compenſatio locum habeat in actionibus realibus, debet intelligi non quando agitur ad rem; ſed quando agitur ad illius æſtimationem ut ſectãtur Fachin. *lib.* 11. *Contr. jur. cap.* 7. Mynſing. *in* §. *In bonæ fidei. num.* 21. *de Act.* Brunneman. *in l. Ult. C. de Compenſat.* Anchar. *quæſt* 2. *n.* 1. *lib.* 2. Eſçobar. *de Confeſſar. ſollicit. ad vener. part.* 2. *cap.* 3. §. 3. *num.* 35. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *num.* 9. Graſſ. *de Except. except.* 16. *num.* 67. Jaſo. *in l. Hujuſmodi.* §. *Cum pater. num.* 12. *ff. de Legat.* 1.

17 Quod accidit, quando is, qui rem reſtituere tenebatur, reſtituendi poteſtatem non habet caſu, vel culpa, vel quia inter eum, & creditorem, ita conventum eſt, ut loco rei, ſpeciei, & corporis æſtimatio præſtetur, quæ cum liquidam cauſam includat, & ad quantitatem reducatur de eâ ad aliam quantitatem compenſationem fieri neutiquam ambigitur juxta Imperatoris reſcriptum in *l. Si conſtat*, *& l. Fin. C. de Compenſat.* Quam interpretationem diſſolvit Accurſ. *in l. Neque* 6. *verbo. Neque. & in dicta l. Fin. Gloſſ.* 2. *C. de Compenſat. cum* Fabro, Zaſſio, Mynſing. & Corraſſ. *in* §. *In bonæ fidei de Act.* & aliis, quos refert Barboſa. *in l. Divortio* §. *Ob donationes num.* 12. *ff. Solut. matrim.*

18 Nec urget ſi dicatur æſtimationem debitam non eſſe, & inde ejus non poſſe fieri contributionem, ut dixit Modeſtinus. *in l.* 1. *ff. de Compenſationib.* Nam reſpondetur, quod quamvis ab initio, quum quis agit in rem non debeatur, neque ab actore, ſive à creditore peti poſſit; factâ tamen condemnatione ob reſtitutionis difficultatem, æſtimationem deberi, & loco rei ſuccedere dubitari non poteſt, cum & conſtitui poſſe conſtet ex text. *in l.* 1. §. *Debitum.* text. *in l. Hactenus* 11. text. *in l. Promiſſor.* 21. *de Conſtit. pecun.* Ita Accurſ. *in* §. *In bonæ fidei verbo. Actionibus de Act.* Tynd. *de Compenſat. art.* 4. *num.* 28. Faber. *in dicto* §. *In bonæ fidei num.* 10. Mynſing. *num.* 4. Nichas. *num.* 8. Oynotom. *nu.* 28. Jaſo. *num.* 66. *Inſtitut. de Act.* Medic. *de Compenſat. part.* 1. *quæſt.* 30. Et expreſsè probatur ex text. *in l. Si propter* 8. *C. de Compenſat.* Et induci poteſt ex text. *in l. Si domus* 74. §. *Qui confitetur. ff. de Legat.* 1.

Nec obeſt ſi dicatur pecuniam loco 19
ſpeciei ſubrogari, indeque, ut ſpeciem judicandam eſſe text. *in l.* 1. §. *Hæc actio ff. Si quis teſtam. lib. juſſ. fact. fuer.* text. *in l. Si eum* 10. §. *Qui injuriarum. ff. Si quis cautionib.* Quippe reſpondetur, id procedere quoad effectum ſi debeatur, nec ne; quoad compenſantionem verò longè alia eſt ratio, ut animadvertunt Tynd- *opuſcul. de Compenſat. art.* 3. *num.* 5. Medic. *de Compenſat. part.* 1. *quæſt.* 30. *num. final.*

Non opponitur ſecundum, quia 20
quamvis dumtaxat à compenſatione excipiantur actio depoſiti, & actio perperam occupantis alienam poſſeſſionem; nõ per hoc abſolutè aſſeverãdum in cæteris omnibus actionibus cõpẽſationem locum habere non poſſe, quia quamvis in actione commodati non excipiatur compenſatio, tamen ibi prorſus reſellitur per text. *in l. Prætextu. C. de Commod.* & cõfitẽtur Oſſuald. ad Donell. *lib.* 16. *Comm. cap.* 15. *lit. X.* Schifordeger. *tract.* 2. *quæſt.* 2. Donell. *in l. Fin. n.* 4. *C. de Compenſat.* Fronſter. Jun. *lib.* 3. *diſp.* 16. *theſ.* 13. Hothoman. 1. *amicabil.* 21. Lyklama *Studioſ. jur. velit.* 3. *quæſt.* 20. Arumæus. *Exercit. Juſtin.* 12. *theſ.* 13. Schifordeger. ad Fabrum. *tract.* 1. *cap.* 5. Forner. *lib.* 2. *Select. cap.* 14. Treutler. *Selectar. diſput. vol.* 1. *diſput.* 25. *theſ.* 7. *lit. F.* Budæus. *in* §. *In bonæ fidei*, ibique Ultej. *num.* 8. *de Act.* Bronchorſt. *Cent.* 2. *aſſert.* 43. Hothoman. *lib.* 2. *Obſervat. cap.* 18. Gothofred. *in dicta l. Prætextu. C. de Cõmod.* Sicut quoque depellitur in 21
decimis, ut tuẽtur Gloſſ. *in cap. Decimæ* 16. *quæſt.* 1. Rebuff. *de Decim. quæſt. ult. n.* 19. Balmaſed. *de Collect. quæſt.* 110. *n.* 4. Guzman. *Veritat.* 16. *n.* 15. Rodriguez. *de Concurſ. credit. part.* 1. *art.* 5. *num.* 6. Moneta. *de Decim. cap.* 9. *quæſt.* 4. *num.* 172.

172. Oynotom. *in §. In bonæ fidei num. 53. de Act.* Barboſ. *in l. 3. num. 16. C. de Compenſat.* Peregrin. *de Jur. Fiſc. lib. 6. tit. 7. num.* 16.

22 Ampliatur noſtra Concluſio, ut agens ad vindicandam ſpeciem extantem compellere non poſſit reum Conventum, ut ejus æſtimationem compenſet cum aliquo credito ipſius adversùs actorem, nequis invitus cogatur ſpeciem emere text. *in l. Nec emere. C. de Jure delib.* Donell. *Comm. jur. Civil. lib.* 16. *cap.* 15. *col.* 6. *verſ. Non minus circa med.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *num.* 3. Bruneman. *in l. Final. C. de Compenſat.* Caſtill. *lib.* 4. *contr. cap.* 40. *num.* 106.

23 Limitatur 1. concluſio non procedere, quando re, quæ debetur peremptâ devenitur ad æſtimationem: nam tunc cũ attentâ exequutione ex utraq; parte debeatur quantitas admittitur compenſatio. text. *in l. 1. C. Si major fact. alien.* Bachovius ad Treutler. *diſp.* 25. *theſ.* 7. *litt.* C. Gloſſa *in verbo. Quid eſt ergo. C. de Compenſat. in l. Fin.* Caſtill. *lib* 4. *contr. jur. cap* 40. *num.* 106. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *num.* 5. Barboſa. *in l. Divortio* 8. *§. Ob donationes. num.* 11. Bart. *in l. Servus communis. §.*

24 *Idem dicendum in fine. ff. de Furtis.* Cum indubitati juris ſit quantitatis ad quantitatem compenſationem admitti text. *in l. Si conſtante. §. Uxor. ff. Solut. matrim.* text. *in l. Si conſtat.* 4. *l. Si propter* 8. *C. de Compenſat.* text. *in l. Quod dicitur* 5. *ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.*

25 Limitatur 2. Quando agitur rei vindicationis actione, & quia res nõ extat, vel difficulter haberi poteſt æſtimatione fiat exequutio juxta text. *l. Non dubiũ §. Fin. ff. de Legat.* 3. text. *in l. Si ſervus* 91. *§. Final. ff. de Verb. oblig. juncta* Gloſſ. *in verbo. Neque.* Alex. *in l. Si conſtante. §. Si uxor. num.* 2. *ff. Solut. matrim.* Quo in caſu admittitur compenſatio, eum in effectu fieri videatur de quantitate ad quantitatem, ut probat text. *in dicta l. Si conſtante. §. Si uxor. ff. Solut. matrim.* & tradunt. Caſtill. *lib.* 4. *Contr. jur. cap.* 40. *num.* 106. Barboſa. *in l. Divortio. §. Ob donationes. num.* 11. *ff. Solut. matr.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *num.* 5. Gloſs. 2. *in l. Cum qui certarum* 138. *§. Final. ff. de Verb. oblig.* Aretin. *in l. Divortio. §. Ob donationes. col.* 2. *poſt med. ff. Solut. matrim.*

26 Limitatur 3. Quoties reus conventus dolo deſinit poſſidere, poſtquam per Judicem viſus fuerit reſtituere. Quippe tunc admittitur compenſatio, quia devenitur ad æſtimationem rei vindicatæ text. *in l. Qui reſtituere. ff. de Rei vind.* Caſtill. *lib.* 4. *contr. jur. cap.* 40. *num.* 106. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *nu.* 6. Barboſ. *in l. Divortio. §. Ob donationes. n.* 11. *ff. Solut. matrim.* Oynotom. *in §. In bonæ fidei. num.* 28. *de Actionib.*

27 Limitatur 4. Quem per contumaciam nolentis reſtituere devenitur ad æſtimationem per juramentum in litem juxta regulam text. *in l. Si eum dos §. Final. ff. de Rer. amotar.* Barboſa. *in l. Divortio. §. Ob donationes. num.* 11. *ff. Solut. matrim.* Quoniam tunc compenſatio admittitur, tamquam de quantitate ad quantitatem.

28 Limilatur 5. Ut quoque æſtimatio ſpeciei extantis compenſetur cum quantitate, ſi actor æſtimationis oblationi aſſentiatur, quoniam tunc agitur de voluntariâ compenſatione, quæ in omni caſu fieri poteſt Medic. *de Compenſat. part.* 2. *quæſt.* 71. *num.* 3. Oynotom. *in §. In bonæ fidei. num.* 28. *de Act.* Berſan. *de Cõpenſat. cap.* 2. *quæſt.* 31. *num.* 7. Donell. *Comm. jur. Civil. lib.* 16. *cap.* 15. *col.* 1. *num.* 40.

29 Limitatur 6. Si ſpecie peremptâ deveniatur ad æſtimationem, quia tunc fiet compenſatio, cum alterâ quantitate rext. *in l. Si propter fructus. C. de Compenſat.* Oynotom. *in §. In bonæ fidei. n.* 37. *de Act.* Coppel. *de Compenſat. cap.* 5. *num.* 10. Caſtill. *lib.* 4. *cõtr. jur. cap.* 40. *num.* 105. Gloſſ. *in Authent. de Non alienand. §. Si quis autem verbo. Compenſet.* Donell. *Comm. jur. Civil. lib.* 16. *cap.* 15. *col.* 1. *num.* 50. Medic. *de Compenſat. part.* 2. *quæſt.* 28. *num.* 4. Fachin. *lib.* 11. *Contr. cap.* 7. Eſcobar. *de Confeſſar. ſollecit. ad vener. part.* 2. *cap.* 3. *§.* 3. *num.* 35. Jaſo. *in l. Hujuſmodi. §. Cum pater. nu.* 12. *ff. de Legat.* 1. Ancharan. *quæſt.* 2. *num.* 1. *lib.* 2. Mynſinger. *in §. In bonæ fidei. num.* 21. *Inſtitut. de Act.* Et ratio eſt, quia quando quantitas debetur reſpectu ſpeciei pro quantitate repu-

putatur.text.*in l.Titiæ textores.§.Final.ff.de Legat.1.*

30 Denique ſi res à principio petita ſit per rei vindicationem, quoniam exequutio debet fieri in quantitate, eſt admittenda compenſatio juxta text. *in l.Si conſtat.4.C.de Compenſat.*text.*in l.Si conſtante.§.Si uxor.ff.Solut.matrim.* text. *in l.Quod dicitur.5. ff. de Impenſ. in reb. dotalib.fact.* text.*in l. Si propter fructus. C.de Compenſat.*Et hujuſmodi eſt intelligendus Juſtinianus *in l.Fin.C. de Compenſat.*Ut quoque intelligitur à Gloſſa. *in l.Neque.C. de Compenſat.* & Gloſſa *1.in dicta l.Fin.C.eod.* Gloſſ.*in l. Ob negotium.ff.de Negot. geſt.* Gloſſ. *in §.In bonæ fidei.verbo.In re.de Act.*ibique Faber.*nu.*10.Zaſſ.*nu.*11. Mynſinger.*num.*21. Corras.*num.* 11. Et hæc eſt recepta reſolutio, ut teſtatur Loffred. *conſil.* 32. *num.* 12.Butigell.*in l.Cum fundus.§.1.num.*56. *ff.Si cert. petat.* Gregor. Lopez. *in l.* 21. *num.*14. *partid.*5,*Gloſſ. Final.*

31 Quapropter Theophilus *in §.In bonæ fidei.Inſtitut.de Act.*In eo textu proponit exempla, in quibus de quantitate ad quantitatem admittitur compenſatio, ad quem caſũ reducẽda ſunt jura ſupra allegata.Si vero ageretur rei vindicationis actione ad ſpeciẽ, & illa extaret, & ſic præciſè eſſet reſtituẽda juxta text. *in l.Qui reſtituere.ff.de Rei vindic.* Tunc nõ habet locum cõpenſatio,quia non conveniunt verba text.*in l.1.ff.de Compenſat.*

32 Neque enim quod petitur per rei vindicationem debitum dicitur text.*in §.Omnium.de Act.* Butigell. *in l.Cum fundus.§.1.num.*52.*ff.Si cert.petat.* Beroj *cap.1.num.* 46. *de Uſur.* Ita ut ſi tu debeas quantitatem, & alius tibi debeat ſpeciem, & tu velis, quod æſtimetur ſpecies tibi debita, ut ſic poſſis opponere compenſationem de quantitate ad quantitatem, non audieris, ne alias debitor invitus ſpeciem tibi debitam emere compellatur contra regulam text.*in l.Nec emere.C.de Jur.deliberand.*

SUMMARIUM.

1 *Hæredibus & contra hæredes an admittatur compenſatio?*

2 *Compenſatio cum nil aliud ſit, quàm debiti, & crediti invicem inter ſe contributio, non poteſt fieri inter alias perſonas.*

3 *Compenſare quod non ei debetur, ſed alij nemo poteſt.*

4 *Compenſatio opponi non poteſt uni hæredum de eo, quod ad alterum pervenit.*

5 *Creditor non cogitur compenſare quod alij, quàm creditori ſuo debet.*

6 *Nomine alterius non poteſt opponi compenſatio de eo, quod quis debet.*

7 *Hæredibus, & ad hæredes tranſire poteſt compenſatio tam activè, quàm paſſivè.*

8 *Compenſatio poteſt opponi à fidejuſſore de eo, quod debetur reo principali.*

9 *Fidejuſſor eligere poteſt an velit compenſare, quod ipſi vel reo principali debetur.*

10 *Exceptio realis inhærens rei compenſatio dicitur.*

11 *Defunctus de eo, quod alteri debet compenſationem opponere poteſt.*

12 *Hæres defuncti perſonam repræſentat.*

13 *Hæres adeundo hæreditatem fit debitor immediatè creditoribus hæreditariis ex propria perſona, ſecus ex perſona defuncti.*

14 *Hæres opponere poteſt compenſationem, quam defunctus objicere poterat, quia ejuſdem eſt facultatis.*

15 *Compenſatio locum habet non ſolum quando unus hæres eſt inſtitutus; ſed etiam ſi in eadem hæreditate plures hæredes inſtituti reperiantur.*

16 *Hæredi, qui hæreditatem adivit cum beneficio legis, & inventarii, ſi ejus bona à bonis defuncti per inventarium ſeparata ſunt objici poteſt compenſatio.*

17 *Hæres ſtatim fit debitor ex ſua perſona poſt aditam hæreditatem, ſive cum beneficio legis, ſive non.*

18 *Hæres legis beneficio ſalvas habet proprias actiones.*

19 *Solutio eſt naturalis, ac verus modus tollendarum omnium obligationum.*

20 *Creditoribus defuncti non ſolùm datur compenſatio adversùs hæredes; ſed*

etiam

etiam hæredibus contra creditores, qui debitores ſunt ſimul; & referuntur verba text. in l. Si pater 3. C. Contrar. Judic. tutel.

21 *Hæredi compenſatio concedenda eſt, quamvis à defuncto non fuerit oppoſita.*

22 *Jus opponendæ compenſationis quod competebat defuncto, ejus hæredi competere debet.*

23 *Cohæredibus compenſatio objectari nequit, niſi de eo, quod defunctus debuit.*

24 *Uni hæredum agenti compenſatio opponi non poteſt ſi objiciatur ſuper eo, quod alter eorum debet ex propria perſona.*

25 *Conditio obligationis defuncti ex hæredum perſona immutari non poteſt.*

26 *Milites poſſunt pro parte teſtari, & pro parte inteſtati decedere.*

27 *Milites poſſunt habere inſolidum unum hæredem in bonis caſtrenſibus, & alterum in bonis paganicis, & laudatur* D. Petrus de Chavarri.

28 *Hæreditates quando ſunt duæ ſeparatæ, ut accidit in hæredibus militum quilibet ex inſtitutis habetur pro hærede inſolidum.*

29 Species ſeu caſus text. in l. Si cum militi 16. ff. de Compenſat. quomodo proponatur ab Accurſio.

30 *Hæredi, quando defuncto aliquod creditum eſt delatum adversùs ſuum creditorem, ſi defunctus delatum creditum non agnoverit compenſatio hæredi ipſi denegatur.*

31 *Hæredi qualiter permittatur compenſatio, & quomodo adversùs hæredem opponi valeat.*

32 *Compenſatio opponi non poteſt contra eum, qui repræſentat duas perſonas, veluti ſi quis eſſet creditor nomine proprio, & debitor nomine hæreditario.*

33 *Paſſio & actio in eodem ſubjecto ſimul eſſe non poſſunt.*

34 *Hæredis debitum efficax eſt ad inducendam compenſationem.*

35 *Inventarium quamvis ab hærede fiat nihilominus locum habere poteſt compenſatio.*

36 *Hæres qua ratione duas repræſentet perſonas.*

37 *Agens ad creditum proprium non poteſt compelli ut illud compenſet cum credito defuncti.*

38 *Hæres ſi petat debitum ſibi non tanquam hæredi, ſed ex proprio contractu debitor conventus petere poteſt compenſationem illius crediti, quod habet in hæreditate ab actore adita.*

39 *Prior in tempore potior debet eſſe in jure.*

40 *Cohæredibus agentibus ad creditum defuncti pro rata ſingulis objici poteſt compenſatio.*

41 *Cohæredi opponi non poteſt compenſatio de eo, quod alter debet: quamvis ex perſona defuncti ubi diverſæ hæreditates conſiderantur.*

42 *Hæredes duo à milite teſtatore inſtitui poſſunt,*

43 *Cohæres non poteſt opponere compenſationem, ſi conveniatur ad proprium debitum cum ſumma creditori debita uni ex cohæredibus.*

44 *Compenſatio de debitis ab utraque parte hæreditariis admitti poteſt;* & referuntur verba text. in l. 1. §. Item ſi cum. ff. Si pars hæred. petat.

45 *Species cum ſpecie compenſari non poteſt.*

46 *Partibus aſſentientibus de ſpecie ad ſpeciem locum habere poteſt compenſatio.*

47 *Generis ad genus compenſatio admitti poteſt.*

48 *Creditor defuncti ſi ab illo hæres inſtituatur in parte, vel in tota hæreditate an hæreditatem illam in creditum compenſare debeat?*

49 Berſani *diſtinctio rejicitur.*

50 *Confuſio actionum quando accidat.*

51 *Confuſio, & contributio promiſcuè in jure uſurpantur.*

52 *Imputare, & compenſare valdè inter ſe differunt.*

53 *Hæres beneficiatus non cogitur compenſare debitum hæreditarium cum proprio credito, & quare?*

54 *Solutio ficta non poteſt plus operari, quàm ſolutio vera.*

55 Carolus Rubeus laudatur.

ARGU-

Digitized by Google

ARGUMENTUM.

Utrùm Compenſatio ad hæredes tranſeat tam activè,quàm paſſivè,& hęredi,ac contra hæredem qualiter opponi valeat.

QUÆSTO XIX.

1 NOn contemnẽdi ponderis hîc diſputatio inſurgit, an ſcilicet contra hæredes permittatur compenſatio? cujus robur increbreſcit ex eo, quod compenſatio eſt debiti & crediti cõtributio; quadecauſa haud inter cæteros recipiendam ſuademur, quæ namque meditatio anſam difficultati ſubdidit. Ideoque ei brevì negativè reſpondendum arbitror, nimirum quod compenſatio nec activè, nec paſſivè ad hæredes tranſeat, quæ opinio probari poteſt.

2 Primò ex text. in *l.1.ff.de Compenſat.* Ubi compenſatio ſolummodò locum adſciſcit, quando fit inter debitores, & creditores ad invicem inter ſe contrahentes; ſed ſi in hoc caſu compenſatio tranſiret ad hæredes, non fieret inter ipſos contrahentes; ſed inter alios, quod maximè repugnaret compenſationi, quæ nil aliud eſt, niſi debiti, & crediti invicem inter ſe contributio. Ergo &c.

3 Secundò ex text. in *l.Ejus 9.C.de Cõpenſat.* Quò habetur, quod nemo compenſat quod ſibi non debetur; ſed ſi ad hæredes compenſatio tranſiret, quilibet, quod ſibi non debetur compenſaret, quod non eſt dicendum. Ergo nec quod compenſatio ad hæredes tranſeat.

4 Tertiò ex text. in *l.Si cum militi 16. ff.de Compenſat.* Ubi non poteſt uni hæredum objici compenſatio de eo, quod ad alterum pervenit: Sed ſi in noſtro caſu admitteretur compenſatio fieret quoque de eo, quod ad alterum attinet. Ergo &c.

Quartò ex text. in *l.Rem ſuam 18. §. Creditor.ff.de Compenſat.* Quo in loco creditor compenſare minimè cogitur, quod alij quàm creditori ſuo debet. Ergo nec hæredes compenſare tenentur, quod defuncto, vel à defuncto debebatur. 5

Quintò ex text. in *l.Id quod 23.ff.de Compenſat.* Ubi nomine alterius non poteſt opponi compenſatio de eo, quod quis debet. Ergo nec hæredes nomine proprio de eo quod defunctus debebat. 6

Sed his minimè obnitentibus contrarium eſt tenendum, videlicet quod compenſatio tam activè, quàm paſſivè ad hæredes tranſeat, quam concluſionem tenent ac amplectuntur Medices. *de Compenſat. part.2. quæſt.19. num.3.* Noal. *de Tranſmiſſ.caſu.26.num.14.* Berſan. *de Compenſat. cap.1.quæſt.19.num.1. & cap.3.quæſt.7* Faber. *in l.16. ff de Compenſat.* Ruin. *conſil.148. num.2. lib.1.* Amat. *conſult.17.num.2.* Salgad. *Laberynt. credit: part.1.cap.9 num.66.* Chartar. *deciſ.62.num.2.* Roccus. *Notabil. 93. de Decoct. mercat. num.270.* Rocca. *Diſputat.jur.cap.146.num.12. lib.2.* Luca. *de Credit. diſcurſ.63. num.4.* Faber. *C.lib.4. tit.23. definit.9.* Brunneman. in *l.Verum eſt 4. num.5. ff. de Compenſat.* Mævius. *part.1.deciſ.121.* 7

Hujus veræ concluſionis fulcimenta ſunt duo. Primum eſt text. *in l.Verum 4. ff.de Compenſat.* Ubi habetur, quod fidejuſſor poteſt compenſare, quod debetur reo principali & ſibi. 8

Secundum text. *in l.Si quid à fidejuſſore. ff.de Compenſat.* Ubi Cajus. *lib.9. ad Edict. provin.* Docet, ſi quid à fidejuſſore petatur, æquiſſimum eſſe eligere fidejuſſorem, quod ipſi, an quod reo principali debetur cõpenſare malit: Sed etſi utrumque compenſare velit audiendus eſt. 9

Ex quibus juribus clarè depromitur compenſationem realem exceptionem eſſe rei inhærentem, ſecùs verò perſonæ, ut quoque fatentur Faber. *lib.12. Conject.cap.9.* Coſta: *de Re.Integ.diſtinct. 7. num.12.* Coppel. *de Compenſat. cap.3.* 10

num. 27. Graſſ. *de Exceptionib. except.* 16.
num. 43. Berſan. *de Compenſat. cap.* 3.
quæſt. 6. *num.* 17. & *quæſt.* 7 *num.* 1. & *cap.*
4 *quæſt.* 4 *num.* 17. Olea. *de Ceſſ. jur. tit.* 6.
quæſt. 11. *num.* 22. Ergo ſi eſt exceptio
realis, ut quoque tradidit Bart. *in l. Ejus*
9. *num.* 4. *C. de Compenſat.* Nil mirum ſi
ad hæredes, tam activè, quàm paſſivè
tranſeat.

11 Non obluctantur fundamina pro
contrariâ opinione adducta. Nam reſ-
pondetur verum eſſe, quod compenſa-
tio ſolummodò fieri poteſt inter credi-
tores, & debitores ad invicem inter ſe
contrahentes, ut habetur in dicta *l.* 1,
ff. de Compenſat. Tamen fundamento-
rum ratio in noſtro caſu militare ne-
quit: quippe tunc militaret, quando in-
ter perſonas diverſas à contrahentibus
fieri peteretur. Hoc locum habere
non poteſt. Nam defunctus de eo, quod
alteri debet rectè compenſationem
opponere poteſt, & quoque de eo, quod
ſibi debetur compenſationem patitur.
12 Ergo idem dicendum eſt de hærede,
qui defuncti repræſentat perſonam, &
una eadem cum illo videtur text. in *l.*
Cum à matre. C. de Rei vindic. text. *in*
l. 1. & 2. *C. de Hæredit. act.* Authentic. *de*
Jur. jurand. amor. præſtit. §. 1.

13 Hæres verò adeundo hæreditatem,
fit debitor immediatè creditoribus hæ-
reditariis ex propriâ perſonâ; ſecus ve-
rò ex perſonâ defuncti. Brunneman. in
l. in Rem ſuam 18. *num.* 4. *ff. de Compenſat.*
Berſan. *de Compenſat. cap.* 1. *quæſt.* 19.
num. 4. *in fine.* Ergo adversùs hæredem
14 compenſationem objiciendo de alieno
debito oppoſitam dici non poteſt; ſed
de proprio. Defunctum indubitati
juris eſt compenſationem objicere poſ-
ſe; ſed hæres ejuſdem eſt poteſtatis cu-
jus fuit defunctus text. *in l. Hæredem*
59. *ff. de Reg. jur.* text. *in l. Hæres* 37. *ff. de*
Acquir. hæredit. Ergo &c.

15 Ampliatur 1. Noſtra concluſio, ut
non ſolùm procedat quando unus hæ-
res eſt inſtitutus, ſed etiam ſi in eadem
hereditate plures hæredes inſtituti re-
periantur: Nam adversùs ſingulos pro
ratâ locum habere debet compenſatio
Brunneman. *in l. Si cum militi* 16. *ff. de*
Compenſat. Berſan. *de Compenſat. cap.* 1.
quæſt. 19. *num.* 2. & *num.* 5. Et ſic in eos
pro ratâ tranſit: quippe compenſatio
pro parte, ſeu pro ratâ debiti benè ad-
mittitur, ut patet ex text. *in l. Si conſtat*
4. *C. de Compenſat.* text. *in l. Ejus quanti-*
tatis 7. *C. de Solut.* text. *in l. Cum alter*
alteri 11. *ff. de Compenſat.* text. *in* §. *In bo-*
næ fidei. de Act.

Ampliatur 2. Ut quoque compen- 16
ſatio locum conſequatur adversùs hæ-
redem, qui hæreditatem adivit cum
beneficio legis, & inventarii: eſto quod
hæredis bona à bonis defuncti per in-
ventarium ſejungantur, ac ſeparentur
Urſel. *conſil.* 36. *num.* 11. Berſan. *de*
Compenſat. cap. 1. *quæſt.* 19. *num.* 5. Fa-
ber. *C. lib.* 4. *tit.* 23. *defin.* 9. Mantic. *de Ta-*
cit. & ambig. convent. lib. 16. *tit.* 20. *num.*
13. *lib.* 2. Ratio eſt, quia ex hujuſmodi
beneficio nihil aliud ſequitur, niſi quod
non teneatur ultra vires hæreditarias.
Cancer. *Variar. Reſolut. part.* 3. *cap.* 2.
num. 8. Faber. *C. lib.* 4. *definit.* 9. *tit.* 23.
Quapropter impediri nequit: ne debitor 17
conventus ab hærede, crediti ſui ſolu-
tionem, ſi in aliâ manu ſit creditor hæ-
reditatis per compenſationis oppoſitio-
nem, conſequi poſſit. Quippe quoties
hæreditas aditur, vel cum beneficio in-
ventarii, vel abſque eo, illico hæres ex
ſuâ perſonâ fit debitor defuncti perſo-
nâ amplius minimè conſideratâ, unde
tenetur ad debitorum ſolutionem in
totum, ſi inventarium nonfecit; vel ſi
fecit pro hæreditariis viribus. Quocir-
ca compenſationis onus ſubire debet
Bruneman. *in l. In rem ſuam* 18. *num.* 4.
ff. de Compenſat. Quod reſpectu debiti
deſcendentis ab ipſo teſtatore indubi-
tatum cenſet Berſan. *de Compenſat. cap.*
1. *quæſt.* 19. *num.* 8. Ut poſſit cum credito
ipſiuſmet defuncti rectè in compenſa-
tionem deduci à debitore convento.

Nec eſt contrarium, quod legis be- 18
neficio ſalvas habet proprias actiones
text. *in l. Final.* §. *In computatione. verſic.*
Si verò & ipſe aliquas. C. de Jur. deliber.
Id enim eò pertinet, ut ne per eam
confuſionem, quæ aditione hæreditatis
fit text. *in l. Stichum* 95. §. *Aditio. ff. de So-*
lut. Sublatæ videantur, non etiam uti
nè ſolutionis poteſtate tolli poſſint. Eſt 19
enim ſolutio naturalis verus modus

tol-

tollendarum omnium obligationum, ut ipſa obligationis definitio demonſtrat text. *in l. Solutione 23. ff. de Solut.* text. *in §. 1. Inſtitut. de Obligat.* At compenſatio vim ſolutionis habet text. *in l. Debitor 4. ff. Qui potior. in pignor.* Nec ſanè minus debitor intelligitur, qui debitoris hæres eſt cum beneficio legis, & inventarii, quàm qui legis beneficium non imploravit; alioqui non poſſet directis actionibus hæreditariis conveniri, nec quidèm quatenus vires hæreditatis paterentur, quod falſum eſt text. *in l. Final. §. Et ſi poſt præfatam. C. de Jur. delib.* text. *in l. 1. C. Si cert. petat.* Novell. 1. *de Hæred. & falcid.* Unum illud ei indulgetur, ut quamquam ſit debitor, tamen ultra vires hæreditarias non teneatur, quod olim ſecus erat text. *in l. Quæ dotis 34. ff. Solut. matrimon.* Cum hæres qui hæreditatem adit, ipſo jure ſe obliget æri alieno text. *in l. More 8. ff. de Acquir. hæred.* Quaſi cum defuncti creditoribus contraxerit, ideoque cum legatariis text. in *l. 2. §. Hæres quoque. ff. de Oblig. & act.* text. *in l. 3. §. Ultim. ff. Quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eat.* text. *in §. Hæres. de Obligat. quæ ex quaſi cõtract.* Quamobrem temperamentum illud neceſſariò adhibendum eſt, ut qui hujuſmodi hæredi compenſationem opponit, ſatis det eam ſe quantitatem in hæreditate repoſiturum, quotieſcumque judici bonum id, & æquum videbitur, ut aliis quibuſdam caſibus neceſſarium eſt remedium ſatiſdationis, ut compenſatio admitti poſſit text. *in l. Si cum filio familias. ff. de Compenſat.* Ut ſi alij ſint creditores anteriores, quibus priori loco hæres ſolvere debebit. Nam inter defuncti debitores temporis prærogativa eſt ſervanda text. *in l. Final. §. In computatione. C. de Jur. delib.* Habeat ille ex hæreditate unde ſolvat, nec de ſuo quicquam erogare cogatur.

20 Ampliatur 3. Ut compenſatio non ſolùm indulgeatur defuncti creditoribus adversùs hæredes; ſed etiam tribuitur hæredibus contra creditores, qui debitores ſunt ſimul text. *in l. Si pater 2. C. Contrar. judic. tutel.* Cujus verba hæc ſunt: *Si pater tuus, quem privigni ſui tutelam adminiſtraſſe proponis, teſtamento rectè facto pupillo etiam quondam ſuo hærede inſtituto deceſſit; quoniam non niſi pro portione hæreditaria, tutelæ petitionem confuſione conſtet extingui, pro reſidua parte ſuccedentem patri tutelæ te convenit apud competentem Judicem reddere rationem, qui ſecundùm bonam fidem eorum etiam, quæ patrem tuum in rem ejus erogaſſe dicis admiſſa compenſatione, & reliqui, ſi quid amplius debeatur, faciet condemnationem.*

Ampliatur 4. Quippe licèt compenſatio à defuncto objecta, ſeu oppoſita non fuerit: tamen hæredi concedenda eſt; quamquam contrarium amplectatur Muta. *deciſ. 49. num. 32.* Ex intellectu erroneo doctrinæ Bartoli. *in l. Cum ventre. 23. ff. de Acquir. hæred.* Ubi aſſeruit filium ipſo jure matri ſuccedere, ſi hæreditatem adeat, ut dicitur de compenſatione, quæ fit ipſo jure ſi opponatur, prout dixi fusè in *quæſt. 6. lib. 1.* Subnectens, quod hæreditas non adita non trãſmittitur; ſed id in compẽſationem locum habere nõ affirmat, quia militat ratio diverſa, & ubi ratio eſt diverſa, debet eſse diverſa juris diſpoſitio argum. à contrario ſenſu text. *in l. Illud. ff. ad Leg. Aquil.* text. *in l. Si poſtulaverit. §. 2. ff. de Adulter.* text. in *l. Quidem nummularios. ff. de Edend.* text. *in l. Nauta. §. Fin. ff. de Naut. caup. & ſtab.* text. *in l. Illud. C. de Sacroſanct. Eccleſ.* In caſu hæreditatis nondum aditæ de jure nondum quæſito agitur, quod ideo transmitti nequit. Secus verò de compenſatione dicendum eſt, quia jus objiciendi com- 22 penſationem ſicut competebat defuncto, ejuſmodi ejus hæredi competit, qui defuncti perſonam repræſentat text. *in l. Cum à matre. C. de Rei vindic.*

Limitatur 1. Ut cohæredibus ne- 23 queat objici compenſatio; niſi de eo, quod defunctus debuit Brunneman. in *l. Si cum militi 16. ff. de Compenſat.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 19. num. 2.* Nam aliàs deficeret requiſitum ad compenſationem, videlicet debitum & creditum ad invicem juxta tex. *in l. 1. ff. de Compenſat.*

Limitatur 2. Ut nec etiam locum 24 ſibi vindicet compenſatio adversùs unum hæredum agentem, ſi objiciatur

ſuper eo, quod alter eorum debet ex propriâ perſonâ text. *in l. Si cum militi.* 16. *ff. de Compenſat.* Cujus hæc ſunt verba: *Si cum militi caſtrenſium bonorum alius, cæterorum alius hæres extiterit, debitor alteri hæredum obligatus velit compenſare, quod ab alio debetur: non audietur.*

25 Huic limitationi refragatur id, quod conditio obligationis defuncti ex hæredum perſonâ immutari non poteſt text. *in l. 2. §. Ex his. ff. de Verbor. obligat.* Sed quando militi, alius caſtrenſium bonorum extitit hæres, alius Paganorum, certum eſt utrumque eidem defuncto hæredem extitiſſe, ideoque ex ejus perſonâ debere ſaltem pro parte defuncti creditoribus, quod idem defunctus inſolidùm debuit, cum indubitati quidèm juris ſit hæredes pro hereditariis partibus defuncti perſonam repræſentare text. *in l. 2. C. de Hæredit. act.* Licèt inter hæredes per legem duodecim tabularum obligatio diviſa ſit, quando dividi poteſt text. *in l. Hæredes 25. §. An ea. ff. Famil. erciſc.* text. *in l. 1. C. Si cert. petat.* Igitur ſicut defunctus, ſi quid ſibi debitum pétiiſſet compenſationem recuſare potuiſſet ejus quantitatis, quam invicem ipſe debitori ſuo debuiſſet; ita nec ulli hæredum ejus debet licere, ſi quid ipſe petat, quod ei debeatur compenſationem ejus quantitatis, quæ ab altero hærede ex defuncti perſonâ debeatur, reſellere.

26 Sed reſpondetur Militibus tantùm privilegium fuiſſe conceſſum, ut pro parte teſtati, & pro parte inteſtati decedere poſſint, quod penitus J.C. diffitetur Paganis tex. *in l. Jus noſtrum 7. ff. de Regul. jur.* text. *in l. Miles unû ex fundo. 6. de Teſtam. milit.* text. *in §. Non autem. & in §. Final. Inſtitut. de Hæred. inſtit.* Et filiusfamilias iſtius privilegii vigore rectè teſtari poteſt ex formulâ juris communis de caſtrenſibus bonis; ſecus verò de adventitiis, de quibus minimè poteſt teſtari, dum eſt in ſacris paternis text. *in l. Penultim. ff. Qui teſtam. facer. poſſ.* text. *in l. Final. C. de Collat.* text. *in l. Penult. ff. de Teſtament.* text. *in §. 1. Inſtitut. Quib. non eſt permiſſ. facer. teſtam.* Unde Juvenal. *Satyr. 16. in fine.*

Solis præterea teſtandi militibus jus
Vivo patre datur; Nam quæ ſunt parta labore.
Militiæ placuit non eſſe in corpore cenſus
Omne tenet cujus regimen pater.

Inter cætera privilegia, quibus milites 27 potiuntur, de quibus agit Gregor. *Syntagmat. Jur. univerſ. lib. 42. cap. 6.* Quorum aliqua memorat aſſuetâ eruditione, ac elegantiâ D. Petrus de Chavarri, *Didaſcal. jur. de Delect. quæſtion. dign. excarc. pœn. cap. 16. num. 2. tom. 1.* Unum eſt, quod poſſint habere unum hæredem etiam inſolidùm in bonis caſtrenſibus, alium verò in Paganicis, quoniam ex Imperatorum conſtitutionibus duas quodammodò unius & ejuſdem hominis hæreditates eſſe dicuntur text. *in l. Si certarum 17. §. 1. ff. de Teſtam. milit.* Adeo hæreditates ſejunctæ cenſentur, ut quoque æs alienum defuncti, quod ex bonorum caſtrenſium causâ debuit ad eum, qui ex paganicis bonis inſtitutus eſt, nullo modo pertineat; nec è cõtra; nè quidèm pro parte, ſi modò ex caſtrenſibus dumtaxat, aut ex paganicis tantùm ſolvi totum poſſit, lex duodecim tabularum dividit æs alienum inter hæredes pro portionibus hæreditariis, ſed inter eos ſolummodò, qui in unâ eademque hæreditate ſunt cohæredes. Et ita immutat conditionem obligationis defuncti, non tam ex perſonis, quàm ex hæredum numero, ſi ex parte rei aliqua non reperiatur repugnantia, ut accideret ſi res, quam defunctus debuiſſet individua proponeretur, ut via, vel alia ejuſmodi text. *in l. Hæredes 25. §. An ea. ff. Famil. erciſc.*

At cum duæ ſunt quodammodò 28 duorum hominum hæreditates, ut contingit in milite, qui hæredem fecit unum bonorum caſtrenſium, alium cæterorum, nulla per legem fit diviſio: Sed unuſquiſque hæredum ac ſi ſolus, & inſolidùm hæres eſſet totum æs alienum, quod aut caſtrenſium, aut paganicorum cauſa contigit, ex quibus ſcriptus eſt hæres, ſolus exſolvere cogitur; cohæres autem nec partem quidèm illius æris alieni debet, ut qui non tam ut cohæres, quàm ut hæres ſim-

ſimpliciter eſſe intelligitur. Igitur ſi debitor alterutrius hæredum conventus ab eo compenſare deſideret, quod ab alio debetur, audiendus non erit ob illam regulam juris, quæ non patitur, ut quod uni debetur, alteri compenſetur text. *in l.Ejus* 9. *C.de Compenſat.* text. *in l.1. l.In rem ſuam. §. Creditor.* text. *in l.Id quod. ff.de Compenſat.*

29 In ſpecie propoſitâ ab Accurſio in *dicta l.Si cum militi*. Si cum tibi decem deberem, ea ſolverim cuidam creditori tuo, cui tu tantundem debebas, dubitandum non eſt quin ea ſublata ſit obligatio, at nō tam vi alicujus compēſationis, quæ facta videri poſſit, quàm poteſtate ſolutionis cum nil referat, an tibi ſolvam, an creditori tuo: dummodò ex tuâ voluntate ſolvam, & ſic hoc intelligi debet, ut patet ex text. *in l.Solutum* 11. *§.Solutam. ff.de Pignorat. act.* Quo uno loco movetur Accurſius. Nam ſi citra voluntatem tuam tuo creditori ſolvero, ſiquidèm te invito, & prohibente nullam adverſùs te actionem aſſequar; nequidem negotiorum geſtorum quamvis te invito liberer text. *in l. Final. C. de Negot. geſt.* Sin autem te ignorante, aut ſciente, ſed non vetante te obligatum nanciſcor, vel mandati, vel negotiorum geſtorum actione text. *in l.Solutione* 23. *ff.de Solut.* At ipſo jure liberatus eſſe non poſſum quaſi compenſationis poteſtate eoquia, quod utrinque debitum, & creditum eſt, ipſo jure compenſationem non præſtat, neque liberationem; ſed ſolummodò præbet materiam ineundæ compenſationis. Quippe ad hoc, ut compenſatio fieri poſſit debitum & creditum præcedere neceſſè eſt textus expreſſus in *l.1. ff.de Compenſat.*

30 Limitatur 3. Quando defuncto aliquod creditum eſt delatum adverſùs ſuum creditorem, quo mediante poſſit compenſare debitum. Nam ſi defunctus delatum creditum non agnoverit, hæredi compenſatio denegatur, ut tradit ex Muta *deciſ.* 49. *num.* 32. Berſan. *de Compenſat. cap.* 1. *quæſt.* 19. *num.* 11. & *cap.* 3. *quæſt.* 7 *num.* 3.

31 Nunc ſciſcitandum nobis ſeſe offert hæredi qualiter permittatur compenſatio, & qualiter adverſùs hæredem objici valeat, & quid dicendum quando ſunt plures cohæredes?

Quoad primum verò refellitur 32
compenſatio, nempe quando hæres experitur adverſùs debitorem defuncti, debitor autem objicit compenſationem de credito quod habet non cōtra defunctum; ſed adverſùs hæredem. Quippe compenſatio locum adſciſcere non poteſt contra eum, qui repræſentat duas perſonas, ut ſi eſſet creditor nomine proprio, & debitor nomine hæreditario Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap.* 148. Gait. *de Credit. cap.* 4. *quæſt.* 7. *num.* 359. Luca. *de Pluralit. homin. legal. cap.* 6. *num.* 10. Bald. *in l.Ejus. num.* 3. *C.de Compenſat.* Ferrar. *in Prax. Papienſ. in form. libell. reſponſor. rei, in gloſſ. ſalvis aliis. num.* 15 & 16. Cavalcan. *de Tutor. & Curator. num.* 220. Ubald. *de Duob. fratrib. part.* 5. *num.* 25. *verſic. Socii habent.* Graſs. *de Exceptionib. except.* 16. *num.* 54. Calvin. *de Æquitat. lib.* 3. *cap.* 244. *num.* 22. Ratio eſt, quia nemo compenſat, quod alteri debetur text. *in l.Ejus* 9. *C.de Compenſat.* Cum compenſatio dumtaxat verſetur inter debitorem, & creditorem ad invicem contrahentes text. *in l.1. ff. de Compenſat.* Alia ratio eſt, quia ſi ad-
mitteretur compenſatio, daretur actio 33
& paſſio ſimul in eodem ſubjecto, quod eſſe non poteſt tex. *in l.Prætor. ff.de Tutorib. & Curator. dat. ab his.* text. *in l.Final. ff.de Offic. Prætor.*

Sed hoc non obſtante ego Berſano 34
de Compenſat. cap. 3. *quæſt.* 7. *n.* 4. Adhærendum eſſe autumo, ſcilicet nō ſolùm defuncti debitum erga creditorem ipſius; ſed etiam hæredis debitum ad ineundam compenſationem efficax eſſe. Ratio eſt, quia per hæreditatis aditionem, ita cum bonis hæredis confunditur, ut id quod debitum erat à teſtatore, ab ipſo hærede ex propriâ perſonâ debitum eſſe dicatur text. *in l.Sicut* 75. *l.Stichum* 95. *§.Aditio. ff.de Solutionib.* text. *in l. Debitori* 50. *ff.de Fidejuſſ.* text. *in l.Debitori. C.de pact.* Et quoque fit creditor ex perſonâ propriâ ad teſtatoris credita adipiſcenda; & hac confuſione mediante hæredis debita conſiderantur,

tam-

tamquam teſtatoris debita pro ſuſti-
nendâ compenſatione debiti hæredis
cum credito adversùs defunctum Lu-
ca. *de Pluralit. hom. legal. cap.*6. *num.*9.
Rocca. *Diſputat.jur. cap.*146. *num.*12.
Card. Luca.*de Credit. diſcurſ.*63. *num.*4.
Certum quidèm eſt teſtatorem com-
penſationem hanc objicere ac pati po-
tuiſse. Ergo idem aſseverandum eſt de
ejus hærede, cum eandem aſsequatur
poteſtatem, quam defunctus habuit
text. *in l.Hæredes* 59. *ff.de Reg.jur.*text.
in l.Hæres 37. *ff.de Acquir.hæredit.* Cum
hæres una, & eadem perſona cum de-
functo videatur text. *in l.*1. *&* 2. *C.de
Hæredit.act.* text.*in l.Cum à matre. C.de
Rei vindic.* Et ut compenſatio locum
habeat Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*
7. *num.*6. Extendit, quamvis hæres fe-
cerit inventarium. Quippe etiam com-
penſationem de proprio debito obje-
ctam ſubire tenetur Faber. *C. lib.*4. *tit.*
13. *definit.*9. ibique *addit num.*2. Brun-
neman.*in l.In rem ſuam* 18. *num.*4. *ff.de
Compenſat.* Annectens per inventarii
confectionem dumtaxat effici hære-
dem, ultra hæreditatis vires haudqua-
quam teneri.

35 Sed quod, quando fit inventarium
locum ſibi non vindicet compenſatio
tenendum eſt, ut quoque amplectun-
tur Luca.*de Pluralit.homin.legal. cap.*6.
*num.*20.*verſic. Intelligentiæ*. Berſan. *de
Compenſat.cap.*3. *quæſt.*7. *num.*8. Ratio
36 eſt, quia inventario per hæredem
confecto, hæreditas ab hærede ſegre-
gatur, ac ſecernitur; quapropter hæres
duas repræſentat perſonas propriam,
ſcilicet & hæreditariam; & in hoc ſen-
ſu accipienda eſt opinio Graſſ.*de Exce-
ptionib. except.* 16. *num.*54. Calvin. *de
Æquitat.lib.*3.*cap.*244. *num.*22. Gait.*de
Credit.cap.*4. *quæſt.*7.*num.*359. Ubald.*de
Duob.fratrib.part.*5.*num.*35.*verſic. Socii
habent.* Bald. *in l.Ejus* 9. *num.* 3. *C. de
Compenſat.* Practic.Papienſ.*in Form.li-
bell.reſponſor.rei.gloſſ.Salvis aliis.num.*15
& 16. Pluriumque aſserentium adver-
sùs eum, qui duas repręſentat perſonas
compenſationem locum habere non
poſſe:

37 Quid verò dicendum de agente ad
creditum proprium, an poſſit compelli
ut illud cum defuncti credito compen-
ſet? Et negativè reſpondet Berſan.
de *Compenſat. cap.*3. *quæſt.*7.*num.*8. *in
fine.* Niſi defuncti creditor, qui eſt hæ-
redis debitor, creditum ſuum ab hære-
ditate eſſet conſequutus: Sin autem 38
hæres petat debitum ſibi non tam-
quam hæredi; ſed ex proprio contractu,
debitor conventus petere poteſt com-
penſationem illius crediti, quod habet
in hęreditate ab actore aditâ Rocca.
*Diſputat. jur. cap.*146. *num.*8. *vol.*2. Fa-
ber. *C.lib.*4. *tit.*23. *definit.*9. Autumans
in hoc caſu, quod ſi hæreditatis credi-
tor ſit poſterior aliis creditoribus, &
an hæreditas ſit ſolvendo pro omni-
bus muſſitetur non aliter compenſatio
locum habere poſſit oppoſita hæredi;
niſi ſatisdet ſe dictam quantitatem,
quam ab hæteditate recipit in ſui de-
biti compenſationem reſtituturum
aliis creditoribus anterioribus, quibus
fortaſſis ob tenuitatem jurium hæredi-
tatis ſolvi non poteſt, quam opinionem
Fabri æquam appellat Berſan. *de Com-
penſat. cap.*3. *quæſt.*7. *num.*10. Quippe 39
ſi creditores hæreditarii intuitu com-
penſationis excluſi remaneant à conſe-
quutione ſui crediti anterioris, ſeque-
retur quod creditor poſterior, qui com-
penſavit priuſquam ſolveretur ante-
tioribus creditum ſuum conſequeretur
adversùs ordinem juris civilis, qui
vult, ut potior in tempore, prior in ju-
re text.*in l.Qui balneum. l.Potior. ff.Qui
potior, in pign.habeantur.*

Quoties verò plures cohęredes agunt 40
ad creditum defuncti pro ratâ ſingulis
eſt opponenda compenſatio Brunne-
man.*in l.Si cum militi.* 16.*ff. de Compen-
ſat.* Berſan.*de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.*7.
num. 13. Nam & pro parte profectò
objici poteſt text.*in l.Si conſtat.* 4.*C.de
Compēſat.*text. *in §. In bonæ fidei. de Act.*
hoc intelligi debet in eo, quod defun-
ctus debuit; Secus de eo, quod quiſque
debet ex propriâ perſonâ, quia com-
penſatio non admittitur de credito
proprio, cum debito alieno text. *in l.
Ejus.*9 *C.de Compenſat.* text. *in l.* 1. *l. Si
cum militi.l.In rem ſuam.§.Creditor.l. Id
quod.ff.de Compenſat.*

Compenſatio opponi non poteſt uni 41
ex

ex cohæredibus de eo, quod alter debet, licet ex perſonâ defuncti, ubi diverſæ conſiderātur hæreditates, quamvis ejuſdem teſtatoris, ut eſt caſus in *l. Si cum militi* 16.*ff. de Compenſat.* Quippe quamquā hominis unius dari nequeant duæ hæreditates: tamen hoc non verifi-
42 catur in milite, qui duos diverſos habere poteſt hæredes text. *in l. Hæredes.* 25. *§. Si miles.ff. Famil. Erciſc.* text. *in l. Si certarū.*18. *§. Julianus. ff. de Teſtamen. milit.* Nec etiam compenſationem objicere poteſt cohæres, qui cōvenitur ad proprium debitum cum ſummâ à credi-
43 tore debitâ uni ex cohæredibus Medic. *de Compenſat. quæſt.*6.*num.*1.*part.*2. Berſan. *de Compenſat. cap.*3.*quæſt.*7.*num.* 17. Hoc tamen non procedit, quoties debitum cohæredis eſt pars hæreditatis, & creditum cohæredis, quod in compenſationem deducitur eſt quoque hæreditatis pars Medices & Berſan. *loc. cit.*
44 Admittitur etiam compenſatio de debitis ab utraque parte hæreditariis; videlicet ſi quis ex cohęredibus habeat penès ſe aliquam hæreditatis partem tribuendam alij: Alter verò hæreditatis portionem poſſideat ad illum ſpectantem, uni ex iſtis cohæredibus agenti ad vindicandam partem ſuam obſtabit compenſatio, illius portionis ad quā erga eundem conventum actor tenetur text. *in l.*1.*§. Item ſi cum. ff. de Si pars hæred. petat.* Cujus verba ſunt hæc. *Item ſi cum me ex parte dimidia hæredem dicerem, trientem hæreditatis poſſiderem, deinde reſiduum ſextantem velim perſequi, qualiter agam videamus? Et labeo ſcribit, utique partem dimidiam me petere debere ſingulis: ſic fieri, ut à ſingulis ſextantem conſequar. Et habeam beſſem: quod verum puto. Sed & ipſe tenebor ad reſtitutionem ſextantis ex triente quem poſſidebam. Et ideo Judicis officio invicem compenſatio erit admittenda ejus, quod poſſideo, ſi fortè cohæredes ſint à quibus hæreditatem peto.*
45 Huic textui adverſantur text. *in l. Si convenerit. ff. de Pign. act.* text. *in l. Si non ſortem. §. Si centum. ff. de Condict. indeb.* text. *in l. Quod dicitur. ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.* Quò habetur de ſpecie ad ſpeciem locum habere non poſſe compenſationem: Sed ſi in præcitato textu admitteretur compenſatio, fieret de ſpecie ad ſpeciem, ut advertit Gloſs. *in dicto §. Item ſi cum. verbo. Compenſatio.* Ergo.

Sed huic difficultati dupliciter reſpondetur. Primò aſſerendo toties locum ſibi vindicare cōpenſationem de unâ parte hæreditatis ad aliam, quoties fit de partium conſenſu: Quippe partibus aſſentientibus quoque ſpeciei ad ſpeciē admittitur compenſatio Bart. *in l.*1. *dict. §. Si cum. ff. Si pars hæred. petat. & in l. Si conſtat. num.* 13. *C. de Compenſat.* Trentacinq. *Variar. reſolut. reſolut. unic. de Compenſat. num.*1.*vol.*1. *lib.*3. Brunneman. *in l. Verum eſt. ff. de Compenſat.* Socin. Jun. *conſil.*173.*num.*7. Medic. *de Compenſat. part.*2.*quæſt.*17.*num.*3. Berſan. *de Compenſat. part.*2. *quæſt.*37.*num.*4. Ratio eſt, quia aliud pro alio creditore volente ſolvitur text. *in l. Manifeſti. de Solut.* Secundò quamvis minimè partes compenſationi aſtipulentur, & hæreditatis portiones ſint extentes, quoniam debitum hinc inde conſiſtens in hæreditatis parte ſit debitum in genere, rectè compenſatio admitti poteſt, ut expreſsè interpretatur Gloſſ. *in dicta l.*1. *§. Item ſi cum. verbo. Compenſatio. ff. Si pars hæred. petat.* Nam certum eſt generis ad genus compenſationem admitti poſſe. Hahnius ad Weſsēbec. *lib.*16 *digeſtor tit.* 2. *num.*6. Bochovius. ad Treutler. *vol.*1. *diſp.* 24. *theſ.* 8. *verſ. Genus tamen. lit. C.* Gregor. *Syntagmat. jur. part.* 3. *lib.* 21. *cap.* 22. *num.*3. Caſtropal. *Oper. Moral. tract.* 32. *diſput.* 1. *punct.* 16. *§.* 2. *num.* 10. dixi *quæſt.* 8. *lib.*1. Licet hæc opinio Gloſſæ nō approbetur a Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.*7. *num.*21.

Quid dicendum, quando quis eſt defuncti creditor, & poſtea ab illo eſt hæres inſtitutus in parte, vel in totâ hæreditate, an hæc hæreditas cum ſuo credito compenſare queat? Ad cujus difficultatis ſolutionē, diſtinctione eſt utendum. Aut inſtitutio fuit facta de bonis particularibus: Aut de omnibus bonis univerſaliter. In primo caſu compenſatio locum habet uſque ad concurrentem quantitatem text. *in l. Si pater tuus* 3. *C. Contrar. Judic. tutel.* Berſan. *de*

(Right-margin numbers: 46 beside "Sed huic difficultati dupliciter reſpondetur"; 47 beside "ſè interpretatur Gloſſ. in dicta l.1. §. Item"; 48 beside "Quid dicendum, quando quis eſt de-".)

de Compenſat. cap.2 quæſt.28.num.19.&
cap. 3. quæſt. 8. num.22. In ſecundo caſu
compenſationem nequaquam admit-
tendam eſſe aſſeveravit Berſan. *dicta*
quæſt. 28. *num.*20.

49 Sed hoc haud reluctante Berſani di-
ſtinctio penitus eſt rejicienda, & indi-
ſtinctè amplectendum eſt in hoc caſu
nullam prorſus dari poſſe compenſa-
tionem. Nam confundi obligatio dici-
tur, quoties in eandem perſonam, & cre-
ditoris & debitoris jus devenit, hoc eſt
cũ vel debitor creditori, vel creditor de-
50 bitori extitit hæres. text. *in l. Debitori.* 50.
ff. de Fidejuſſorib. text. in *l. Licet. C. ad Leg.*
falcid. text. *in l.* 75. *§. Fin ff. de Jur. Fiſc.* tex.
in l. 8. *&* 17. *ff. de His quæ ut indig.* text. *in l.*
Fin. C. Cõtrar. judic. tutel. text. *in l.* 2. *§. Cũ-*
quis, ff. de Hæred. vendit. text. *in l.* 5 *C. de*
Hæred. act. Sed ubi datur confuſio com-
penſatio locum habere nequit. Ergo.

51 Sed obeſt id, quod compenſatio ni-
hil aliud eſt, quàm debiti, & crediti con-
tributio. text. *in l.* 1 *ff. de Compenſat.* Nam
contribuere debitum, & creditum ut
explicuit Donell. *in Rubric. C. de Com-*
penſat. Eſt ita permiſcere utrumque, ut
confundatur. Quippe confuſio, & con-
tributio promiſcuè uſurpãtur à juris au-
thoribus, ut in *l. Quod ratione. §. Quod*
vulgo & §. Si filio. §. Quæſitũ. ff. ad Leg. fal-
cid. Hæc contributio, & hęc confuſio
compenſationi optimè congruit, nam
hæc confuſio facit ut debito, & credi-
to confuſis utrumque tollatur, quia
hæc eſt vis confuſæ obligationis text. in
l. Debitori 50. *ff. de Pact.*

52 Sed reſpondetur in quæſtione legis
falcidiæ aliud eſſe compenſare, aliud
eſſe imputare, ut rectè hanc differen-
tiam explicat Cujac. *in l. In reſtituen-*
da. 4. *C. de Petit. hæred.* Unde ve-
rum non eſt quod auguratur Do-
nell. *loc. cit.* Scilicet compenſationem
eſſe confuſionem. Quippe ſi eſſet vera
ejus opinio ſequeretur abſurdum, vi-
delicet, quod actio, & paſsio ſimul eſ-
ſe poſsint in eodem ſubjecto, quod im-
poſsibile eſt text. *in l. Prætor. ff. de Tutor.*
& Curat. dat. ab his, text. *in l. Final. C. de*
Offic. Præt. In compenſatione verò de-
bent eſſe duæ perſonæ diſtinctæ, ac ſe-
paratæ, ut patet ex illis verbis: *Debiti,*
& crediti invicem inter ſe, quæ dicto, *in-*
vicem reciprocationem importat: Sed
hæres, & defunctus cenſentur eſſe una,
& eadem perſona. text. *in §. 1. Authent.*
de Jur. Jurand. amor. præſt. Unde ſi hæ-
res in totum ſuccedit, actiones confun-
duntur in totũ Menoch. *conſil.* 89. *num.*
43. Gratian. *Diſcept. forẽſ. cap.* 203 *num.*
3. Si in parte confunduntur pro illâ
portione, pro qua eſt hæres *l. Debitori*
tuo. 7. *C. de Pact. l. Licet. C. ad Leg. falc.*
Gozad. *conſil* 94. *num.* 46. Jaſo. *in l. Frater.*
38. *nu.* 39. 3. *notab. ff. de Cõdict. indeb.* Gra-
tian. *dict. cap.* 203 *num.* 3. Sed quod in ca-
ſu de quo *num.* 48. detur locus compen-
ſationi apertiſsimè mihi probatur ex
Imperatoriâ ſanctione, quæ extat in
l. Si compenſandi 6. *C. de Hæred. inſtit.* Cu-
jus verba ſunt hæc. *Si compenſandi debi-*
ti gratia uxor maritum fecit hæredem, de-
ſiderio tuo præter portionem hæreditatis,
debitum quoque reſtitui poſtulantis non
tantùm juris ſeveritas; verùm etiam de-
functæ voluntas refragatur.

Hæres beneficiatus non cogitur 53
compenſare cum proprio credito debi-
tum hæreditarium, ut tradit Rocca.
Diſp. jur. cap. 146. *num.* 10. Quoniam cum
verus hæres non ſit; Sed potiùs hæredi-
tatis adminiſtrator prout jacentis, eſt
ab omni moleſtia in perſonâ, boniſque
propriis exemptus, tamquam ſi hære-
ditas non Fuerit adita Luca. *de Credit.*
diſcurſ. 34. *n.* 17. *& diſcurſ.* 37. *num.* 3. Gra-
tian. *Diſcept. forenſ. cap.* 799. *num.* 44.
Ponte. *conſ.* 37. *num.* 3. Ann. *alleg.* 30. *num.*
13. Latro. *conſult.* 13. *nu.* 2. Georg. *alleg.*
42. *num.* 6. Unde ſicut de proprio ad ſol-
vendum nequit compelli: ita etiam nec
ſibi poteſt objici compenſatio, quæ cum
ſit ſolutio ficta text. *in l. Vel permutavit.*
ff. de Liberal. cauſ. text. in *l. Si peculium.*
§. de Illo. ff. de Statut. liber. text. *in l. Am-* 54
plius non peti. ff. Rem ratam haber. Non
poteſt operari pluſquam ſolutio vera
cum fictio naturam imitetur. text. *in l.*
1. *ff. de Adopt.* text. *in l. Cum ex oratione ff.*
de Excuſat. tutor. text. *in l. Qui ad cer-*
tum ff. de Locat. text. *in l. Si mulier debito-*
ri in fin. ff. de Jur. dot. Et cum in juribus
propriis fingatur perſona omnino di-
verſa ab hæredis perſonâ; intrat illud
certum juris principium, quod à credi-
to proprio, ad alienum debitum locum

ſibi

ſibi non vindicet compenſatio.text.*in l.* *1.l. Si eum militi.l. In rem ſuam.l. Id quod ff.de Compenſat.*text. *in l.Ejus C. de Compenſat.*

55 Hinc ſubnectendum eſt id, quod noviſſimè tradit doctiſſimus Carolus Rubeus in *ſuo tractatu de Confuſion.& diſtinct. juris defuncti, & hæredis. cap.25. num.*4. Quò ne in eodem ſubjecto debitum & creditum concurrant tacitam compenſationem induci aſſeruit, per quam lex ipſa brevi manu hæredem creditorem ſibi ipſi ſolviſſe effingit; itaut debitum hæredi creditori hæreditas ipſa perſolvat; quapropter quoad ſoluti quantitatem remanet diminuta, ut exhauritur ex diſpoſitione text.*in l.Si ei cui. §.Si quis fundum. ff.de Evict.* Quod ipſum ferè arbitrati fuêre Urceol.*Conſultat.forenſ.lib.*1.*num.*19.*cap.*4. Peregrin.*de Fideicommiſſ. art.* 35.*num.*15. Hoc de ſolutione in genere intellectum iri Rubeus ipſe ominatur; ſcilicet, ut id in hæreditate exiſtere exiſtimetur, quod hęredis deducto credito, aditionis tempore in calculum poni poſſit: ſecus aſſeverandum bona ſtabilia, inſolutùm ſecundùm tempus aditionis per hujuſcemodi ſolutionem fuiſſe aſſignata. Quippe ſejunctionis adveniente caſu hæreditatis ipſius à patrimonio hæredis, bona hæredi haudquaquam debentur, ſed tantùm pecuniæ pro credito. Hanc enim compenſationem ad alios de familiâ referri Rubeus teſtatur, nempe ut minimè eis teneatur præbere partem, quam ſibi ut alteri de familiâ quoque debet, quod ad ipſius hæredis creditum proprium referendum putat eo, quia dicitur creditor unus de familia de fundi parte, & ad ejuſdem hæredis debitum, quoniam non tantùm ad hanc partem ut hæres obſtringitur; ſed totum fundum legatum extraneo agravato, ex cujus hæreditate compenſationem pro partibus ad alios de familiâ attinentibus capeſſit, & pro parte quoque ad ipſum ſpectante, quam compenſant cæteri de familiâ aſſequentes fundum, ac parte detractâ pro eâ hæredi debita compenſanda; & partes fundi omnes compenſat hæreditas hæredi, ut adimpleat legatum ſecundùm gravati voluntatem, ut ex Gloſſa. Bartolo & aliis affatur Rubeus *dicto cap.25. num.5.*

SUMMARIUM

1 *Mutuum juxta* Cujacium *unde dicatur?*
2 *Mutuum dicitur à meo & tuo.*
3 *Mutuum appellatur, quod reciprocum eſt.*
4 *Mutuum quid ſit?*
5 *In mutuo non reſtituitur idem quod datur; ſed aliud ejuſdem generis.*
6 *Mutuum gratuitum eſſe debet.*
7 *Id quod redditur in mutuo, debet eſſe ejuſdem generis & bonitatis.*
8 *Mutuum contrahitur in rebus numero, pondere, vel menſura, conſtantibus.*
9 *Græci quomodo ſumant mutuum?*
10 *Ea, quæ pondere, numero, vel menſura conſtant, quantitate valent potius, quàm corpore.*
11 *Qualibet differentia accedens rei, eam diverſam conſtituit ab alia.*
12 *Res in quibus mutuum contrahitur in accipientis dominio transferuntur.*
13 *Datio dominii translationem ſignificat.*
14 *Doctores agentes de mutuo referuntur.*
15 *Compenſatio in mutuo locum habet.*
16 *Mutuum conſiſtit in rebus, quæ pondere, numero, vel menſura conſtant.*
17 *Compenſatio admittitur in rebus pondere, numero, vel menſura conſtantibus.*
18 *Compenſatio in omnibus contractibus, & actionibus locum habet.*
19 *Caſus exceptus firmat regulam in contrarium.*
20 *Compenſatio propriè cadit in rebus fungibilibus.*
21 *Res fungibiles quæ dicantur?*
22 *Compenſatio in mutuo fit pro rata.*
23 *Servitia, ſeu operæ cum nummis compenſari poſſunt.*
24 *Specie perempta, æſtimatio ejus in ipſius locum ſubrogatur.*
25 *Species quoties debetur, & devenitur ad æſtimationem fit compenſatio.*
26 *Pecunia ſubrogata loco ſpeciei, habetur pro ſpecie.*
27 *Compenſatio in mutuo rectè fieri poteſt.*
28 *Compenſatio propriè cadit in mutuo.*

29 *Res quæ in compenſationem deducuntur ſunt, quæ in genere ſuo mutuam functionem recipiunt.*
30 *Aliud pro alio creditore invito ſolvi non poteſt.*
31 *Precarium quid ſit?*
32 *Precarium quomodo ſecernatur à precaria?*
33 *Compenſatio an admittatur in precario?*
34 *Precarium eſt ſimile commodato.*
35 *Compenſatio in commodato non admittitur.*
36 *Compenſatio in precario locum habere poteſt.*
37 *Unuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem petentem ſummovet, ſi paratus eſt compenſare.*
38 *Compenſatio admittitur in omnibus contractibus, & actionibus; excepta actione depoſiti, & perperàm occupantis alienam poſſeſſionem.*
39 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*
40 *Noſtra potius intereſt non ſolvere, quàm ſolutum poſtea repetere.*
41 *Argumentum de precario ad commodatum duci non poteſt.*
42 *Argumentum à ſimili non viget.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Mutuo & Precario admittatur compenſatio.

QUÆSTIO XX.

1 Nequaquam me latet Cujaciū. *lib.* 11. *Obſervat. cap.* 37. Quem inſequitur Fabrotus ad eundem Cujac. *Paratit. in lib.* 4. *Cod. Enarrat.* 2. Mutuum à mutatione dici offirmaſſe, quòd pecunia cum pecuniâ permiſceetur, ac muta-
2 tur. Sed verū etymon mutui, à meo & tuo, quia ita à me tibi datur, ut ex meo fiat tuum, proficiſci probatur ex text. *in l.* 2. *§. Appellata. ff. Si cert. petat.* text. *in §.* 1. *Inſtitut. Quib. mod. re contrabit. oblig.* Quam etymologiam profitentur ac ſequuntur Annæus Robert. *lib.* 4. *Rer. judic. cap.* 19. Jul. Pac. *tractat.* 2. *cap.* 1. *num.* 1. Molina. *de Juſtit. & jur. tractat.* 2. *diſput.* 299. *num.* 1. Gomez. *Variar. Reſolut. tom.* 2. *cap.* 6. & ibi Ayllon. *num.* 1 Rebell. *de Oblig. juſt. lib.* 8. *quæſt.* 1. *ſect.* 1. *num.* 11. Bonacina. *de Contract. quæſt.* 3. *punct.* 1. *num.* 1. Leſſius. *de Juſt. & jur. lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 1. *num.* 3. Azo. *Summ. C. Si cert. petat. n.* 9. Navarrus. *Manual. cap.* 17. *num.* 106. & 214. Caſtropal. *Oper. Moral. tractat.* 32. *diſputat.* 4. *punct.* 1. *num.* 1. Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ. part.* 3. *lib.* 22. *cap.* 2. *num.* 1. Connanus. *lib.* 7. *Comment. jur. civil. cap.* 1. & 2. Vigel. *lib.* 17. *Jur. civil. cap.* 1. & 2. Donell. *Comment. jur. civil lib.* 4. *cap.* 1.

Hinc mutuum appellatur, quodcumque reciprocum eſt, ut depromitur ex 3
Geneſ. *cap.* 34. *Tunc dabimus & accipiemus mutuò filias noſtras, ac veſtras.* Quò reſpiciens canit Catull. *carmin.* 46.

Mutuis animis amant, & amantur.

Manil. *lib.* 2 *Aſtronomicon.*

Inque vicem affectus & mutua jura favoris.

Tibull. *lib.* 3. *eleg.* 1.

Illa mihi refert, ſi noſtri mutua cura eſt.

Dicitur enim mutuum, traditio rei 4
numero, pondere, vel mēſurâ cōſtantis, facta eo animo, ut extemplò accipientis fiat cum obligatione, ut ſimilis ſpecie, & bonitate reſtituatur text. *in l.* 2. *§.* 1. *ff. de Reb. credit.* text. in *l.* 1. *§. Re contrabitur. ff. de Obligat. & act.* text. in *§.* 1. ibique Pichard. *num.* 1. Borcholten. *num.* 4. Arnold. Vinn. *num.* 1. Oynotom. *num.* 12. *Inſtitut. Quib. mod. re contrabit. oblig.* Quam mutui definitionem amplectuntur Fabrotus ad Cujacium *Paratitl. lib.* 4. *C ennarat.* 2. *verſic. Pecunia.* Jul. Pac. *Iſagogicor. tit.* 1. *num.* 5. Caſtropal. *Oper. Moral. tractat.* 32. *diſputat.* 4. *punct.* 1. *num.* 2. Gregor. *Syntagmat. jur. part.* 3. *lib.* 22. *cap.* 2. *n.* 1. Leſſius. *de Juſtit. & jur. lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 1. *num.* 3. Mozz. *de Contract. tractat. de Mutuo. num.* 6. Hermoſill. *gloſſ.* 1. *l.* 1. *tit.* 1. *part.* 5. *num* 1. Sabell. *in Summ. diverſ. tractat. §. Mutuum. num.* 1. Azor. *Inſtitut. moral. part.* 3. *cap.* 1. *tit. de Mutuo. lib.* 7. Rebell. *de Obligat.*

gat. juſt. lib. 8. *de Contract. mutui. quæſt.* 1. *ſect.* 1 Caſtill. *Controv. jur. lib.* 1: *de Uſufruct. cap. ult aſſert.* 249. Mantic. *de Tacit. & ambig. convent. lib.* 8. *tit.* 2. *num.* 6.

5 Quatuor ad mutui ſubſtantiam quidèm poſcuntur. Primum quod animus cōtrahentium ſit, ut nō idem corpus, quod traditur reſtituatur; ſed aliud. Si enim agatur ut idem corpus, ſeu ſpecies ſit reſtituenda, non erit mutuum, ſed permutatio, pignus, commodatum, vel depoſitum text. *in l.* 2. *ff. Si cert. petat.* Leſſius. *de Juſt. & jur. lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 1 *num.* 4. *in fin.* Bonacin. *de Contract. quæſt.* 3. *punct.* 1 *num.* 1 *in fin.* Alciat. *in l.* 2. *§. Mutui datio. num.* 21. *ff. Si cert. petat. et lib.* 2. *Paradox. cap* 2. Gomez. *Variar. tom.* 2. *cap.* 6. *num.* 1. Molina. *de Juſtit. & jur. tractat.* 2. *diſputat.* 299 *num.* 2. *verſic. In definitione.* Gregor. *Syntagmat. jur. p.* 3. *lib.* 22. *cap.* 2. *num.* 1. Oynotom. *in §.* 1. *n.* 11. Borcholten. *n.* 4. Vinn. *num.* 1. Pichard. *num.* 4. Mynſinger. *num.* 7. *Inſtitut. Quib. mod. re cōtrab.* Azo. *Sūm. C. Si cert. pet at. num.* 15. Beſold. *conſil.* 59. *num* 23. & 24. Fabrot. ad Cujac. *Paratitl. in lib* 4. *C. enarrat.* 2. *verſic. Sub lege reddendæ.* Connan. *lib.* 7. *cap.* 1. *n.* 3. De-

6 bet intervenire gratuitò cum mutuum quoque gratuitum eſſe debeat Robert. *lib.* 2. *Rer. Judic. cap.* 8. Atque ideo fit gratiâ ſolius accipientis. Quippe, qui mutuam pecuniam dat nullum inde fœnus recepturus, is demum liberalis creditor, & beneficus habetur, quia ut ait Seneca. *lib.* 4. *de Benefic. cap* 3. *Pars optima beneficii perit, ſi actio ſicut certæ pecuniæ, aut ex conducto, & locato datur.* Idcircò ait Robert. *lib.* 1. *cap.* 16. Iniquum eſſe in mutui reſtitutione, ſeveram interpretationem adversùs benignum creditorem facere.

7 Secundum quod illud aliud, quod redditur, ſit ejuſdem generis, & bonitatis Gregor. *Syntagmat. jur. part.* 3. *lib.* 22. *cap.* 2. *num.* 1. Jul. Pac. *Iſagocic. lib.* 12. *tit.* 1. *num.* 5. Mynſinger. *in §.* 1. *num.* 6. Vinn. *num.* 1. Pichard. *num.* 4. *Quib. mod. re contrabit. oblig.* Molin. *de Juſtit. & jur. tractat.* 2. *diſput.* 299. *num.* 4. Rebell. *de Oblig. juſtit. part.* 1. *lib.* 8. *quæſt.* 1. *ſect.* 1. *num.* 7. Leſſius. *de Juſt. & jur. lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 1. Bonacina. *de Contract. diſputat.* 3. *punct.* 1. *num.* 1. Gomez. *Variar. reſolut. tom.* 2. *cap.* 6. Caſtropal. *tractat.* 32. *diſputat.* 4. *punct.* 1 *num.* 3. Cujac. *Paratitl. lib.* 4. *C. tit.* 2. *Si cert. petat.* Secus ſi in genere diverſo redderetur; quia tunc potiùs eſſet venditio, vel permutatio. Solvenda enim eſt pecunia pro pecuniâ, frumentum pro frumento, vinum pro vino, oleum pro oleo, Doctores ſupra relati.

Tertium, quod res in quibus mutuum contrahitur numero, pondere, vel menſurâ conſtent Pichard. *in §.* 1. *num.* 2. Mynſinger. *num.* 1. Borcholt. *num* 4. Oynotom. *num.* 14. Vinn. *num.* 1. *Inſtitut. Quib. mod. re contrabit. obligat.* Bonacin. *de Contract. diſput. punct.* 1 *num.* 2. Caſtropal. *tractat.* 32. *Diſputat. num.* 3. Gregor. *Syntagmat. jur. part.* 3. *lib.* 22. *cap.* 2. *num.* 1. Jul. Pac. *Iſagocic. lib.* 12. *tit.* 1 *num.* 7. & *tractat.* 2. *cap.* 8. *num.* 55. Leſſ. *de Juſt. & jur. lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 1. *num.* 3. Azo. *Summ. C. Si cert. petat. num.* 14. Molina. *de Juſt. & jur. tractat.* 2. *diſputat.* 299. *num.* 4. Fabrot. ad Cujac. *Paratitl. lib.* 4. *C. Enarrat.* 2. Græci quoque de mutuo ſumunt, quod conſiſtit in iis, 9 quæ menſurâ continentur Cato. *de Re Ruſtica. cap.* 5. ibi: *Satui Semen cibaria far, vinum, oleum, mutuum dede ris nemini.* Et etiam accipitur de iis rebus, quæ pondere conſtant, veluti auro, aut argento, ut tradit Fabrot. ad Cujac. *Paratitl. in lib.* 4. *C. Enarrat.* 2. *verſic. Non corpore.* Quod comprobari poteſt ex Terent. *in Heautontimor. act.* 3. *ſcen.* 3.

Hoc vide, quod incoeptet facinus. Fuit quædam anus Corinthia
Hic: huic drachmarum argenti hæc mille dederat mutuum.

Et eâ, quæ pondere, numero, vel men- 10 ſurâ conſtant quantitate valēt potiùs, quàm corpore text. *in l.* 1. *§. Non ſolùm. ff. ad Leg. falcid.* text. *in l. Si is cui nummos* 94. *ff. de Solut.* Ideo in cæteris rebus non conſiſtit mutuum, quia functionem non recipiunt, nec vice mutuâ funguntur. Sed neceſsè erat aliud pro alio ſolvi, ut benè notat Fabrot. ad Cujac. *Paratitl. lib.* 4. *C. Enarrat.* 2. *verſic. Quem plerique. in fine.* Quia, ut ait Por- 11 phyrius omnis differentia, quæ rei alicui accedit diverſam ab aliâ conſtituit, ſed indubitati juris eſt, aliud pro alio creditore reluctante ſolvi non poſſe

Ggg 2 text.

text. in l.2. §.Mutui datio. ff.Si cert. petat.

12 Quartum,quod res in accipientis dominiū transferantur.text.in dicta l.2.§.
Mutui datio & §.Appellata.ff. Si cert.petat.text.in §.1. & ibi omnes Inſtitutiſtę
Quib. mod. re contrahit. oblig. Bonacin.de Contract.diſput. 3.punct.1. num.1.
Azo.Summ.C.Si cert.petat. Gomez. Variar.reſol. cap.6.num. 1.to.2.& ibi Ayllon.
Leſsius. de Juſt.& Jur.lib.2.cap.20.dub.1. num. 3.Jul.Pac.Iſagogic.lib.12.tit.1.num.
9.Molin.de Juſt.& Jur.tractat. 2. diſput. 299.num.1.Connan.lib.7.Comm.cap.1.&
2. Donell.Comm.jur.lib.14.cap. 1. Vigel. lib.17.jur.Civil.cap.1.& 2.Navarrus.Manual. Confeſſ. cap. 17. num. 106.& 214.
Fabrot. ad Cujac. Paratitl. lib. 4. Cenarr. 2. verſ. Alienatio . & verſic.
Verum.Rebell.de obligat.juſtit.lib.8.quæſt. 1.ſect.1.num.11.Gregor.Syntagmat.Jur.
part.3.lib.22.cap.2.num.1.Caſtropal. tra-
13 ctat.32.diſput.4.punct.1.num.1.Cum datio dominii translationem ſignificet
text.in l.Ubi autem non apparet §. Final. ff.de Verb.oblig.text.in l.2. C. de Contrab.
ſtipul.text.in §. Sic itaque diſcretis.Inſtit. de Act.Jul.Pac..tractat.2.cap.1.num. 1.in
fine.& cap.10.num.61. Robert.lib.2.Rer. judic. cap. 19.Quod patet ex Boëtio.in
Topic. Ciceron. lib.2. ibi: Quod mutuum datur ex meo fit accipientis atq; ideo non
cogitur eandem ipſam pecuniam debitor reſtituere creditori, ſed aliam tantam.

14 De diviſione mutui cōſule Greg.Syntag.Jur.par.3.lib.22.cap.2.n.2.Oynot. Pichard.Borcholt.Vinn. Mynſing.& omnes Inſtitutiſtæ in §. 1.Inſtit.Quib mod.
re cōtrab.oblig.Azo.Summ.C.4.cert.petat. Bonacin.de Contract.diſput.quæſt.punct.
1.num.4. Hermoſill. Var. reſol.Gloſſ.1.l. 1.tit.1.part.5.num.3.Mantic.de Tacit.&
ambig.convent.lib.8.tit.2.num.1.Scacc. de Commerc.§. 1. quæſt. 7.num.12. Jul:Pac.
Iſagoc.lib.16.cap.4 num.12.tractat.3.

15 Nunc compenſationem admittendam eſſe in mutui contractu tradunt
Borcholten.diſput. de Compenſat. propoſit.7.Arg 4Zoëſius.in §.In bonæ fidei.num.
72.de Act. Medec. Opuſc. de Compenſat. quæſt.20.num.1.par.1.Hothoman.lib.16
Epitom.tit.2.num.5.& in Rub.C.de Cōpenſat.lit.F.Bart.in l. Neque ſcriptura 6.nu.
1. ibiq; Jaſo.C.de Compenſat.Berſan.de Compenſat.cap.2.quæſt.24.num.3.

Hujus concluſionis ratio eſt; quia 16
mutuum, ut paulò ante interſudi in eis tantùm rebus conſiſtit, quæ numero
pondere, vel menſurâ conſiſtunt Fabrot.ad Cujac.Parat.lib.4.C.tit.2.verſic.
Non corpore:Sed in his dumtaxat rebus cōpenſatio locum habet,ut confitentur
Cujac. Recit.ad lib.4.C.tit.31.lit. E. Be- 17
ſold.Delibat.jur.ex lib.16.Pandect.Treutler.vol.1.diſp.25.theſ. 8. lit. A. Hahnius
ad Weſsēbec.lib.16.tit.2.num. 6. Caſtropal.Oper.Moral.tract.32.diſp.1 punct.16.
§.2.num.10.Gregor.Syntagmat.. jur.cap. 22.num.3.Brunneman.in.l.1.num.2.ff.de
Compenſat.Eſcobar. de Confeſſar. ſollicitan.ad vener.part.2.quæſt.3.§.3.num. 29.
Bachovius. ad Treutler. vol. 1. diſputa. 25.theſ.8.litt.A.Ergo &c.

Alia ratio eſt, quia poſtquam à Ju- 18
ſtiniano per text. in l. Final. C. de Compſat.Fuit ſublata differentia in admittendâ compēſatione in Judiciis bonæ fidei,
& ſtricti juris,in omnibus aliis actionibus compenſatio locum aſſequitur, exceptâ depoſiti actione, ut aſſectantur
Cujac.Recitat.ſolemn.ad lib.4. C.tit.31.& Paratil.lib.4.tit.31.& lib. 8.obſerv.cap. 16.
& lib. 2. Salvii Juliani col. 2. ad finem. Bachovius ad Treutler. vol. 1. diſp. 25.
theſ.10.lit. E.Donell.in l.Final.num.2.in fin. C. de Commod.Duaren. ad tit.ff.de
Compenſat..cap. 1. Hunnius. lib. 4. Var. reſolut. juris. Civil. p. 9. tract. quæſt. 2.
Bronchorſt. Cent.2. Aſſert.41. Faber.in l.Qui invicem 30.ff.de Condict. in debiti.
Ergo ſi ab Imperatore ſolummodò à compenſatione arcetur actio depoſiti à
contrario ſenſu in mutuò rectè admitti poteſt; Sicut in aliis omnibus actio-
nibus;quia exceptio in caſibus non ex- 19
ceptis firmat regulam in contrarium, ut ait Hothoman. lib. 12. Obſerv.
cap. 20. ad fin. ex text. in l.Tribunus eo. §. Final.ff. de Militar.teſtam.
Quippe mutum conſiſtit, in rebus 20
fungibilibus, in quibus propriè cadit
compenſatio. Res fungibiles appellan- 21
tur, quę propter artis, vel naturæ ſimilitudinem recipiunt mutuam functionem,& uſum promiſcuum,ut frumentum pro frumento,vinum pro vino,&

oleum

oleum pro oleo, & ſic de cæteris Mynſing. *in §. In bonæ fidei. num.* 22. Oynotom. *num.* 30. *Inſtit. de Act.* Weſſembec. *Paratitl. lib.* 16. *tit.* 2. *num.* 5. *lit.* C. & Hothoman. *lib.* 16. *Epitom. tit.* 2. *num.* 5.

22 Unde ſi mutuavi tibi decem, & debebam tibi quinque: ſi ago adversùs te ad decem, tu rectè de quinque, quæ tibi debeo objicere potes compenſationem.

23 Idem eſt ſi mutuavi centum famulo meo; qui poſteà certo tempore mihi ſervivit: nam tunc ſervitia, ſeu opera
24 ejus cum meis nummis eſt compenſanda; quia quotiès eſt debita ſpecies, & ad æſtimationem devenitur, tunc cum pecuniâ rectè compenſatur, ſed contrarium veriùs videbitur; quia cum illa æſtimatio in loco ſpeciei ſubrogetur, ejus videtur eſſe naturæ. text. *in l.* 1. *§. Hæc actio. ff. Si quis teſtamen. lib. eſſe juſſ. fuer.* text. *in l. Si cum §. Qui injuriarum ff. Si quis caut.*

25 Quando debetur ſpecies, & ad æſtimationem devenitur locum habet compenſatio, ut ſtatuit Imperator in *l. Si propter fructus* C. *de Compenſat.* Nec hoc ſine ratione fuit ſi ſedulò perpēdatur juxtà id, quod habetur in text. in *l. Neque ſcriptura C. de Compenſat.* text. *in l. Divortio* 8. *§. Ob donationes.* & ibi Gloſſ. & omnes Doctores *ff. Solut. matrim.*

26 Aſt obſtare videtur text. *in l. Titiæ Textores. §. Si alteri ſtichum ff. de Leg.* 1. text. *in l. Si hæres centum ff. Eodem tit. de Legat.* 1. Quæ jura volunt pecuniā ſubrogatam loco ſpeciei, haberi pro ſpecie.

27 Quibus reſponſum iri concerno, Jura relata obloqui ad hunc effectum tantùm: utrùm debeatur, vel non debeatur. Diverſum eſt enim in caſu noſtro, ubi compenſatio optimè fieri poteſt text. *in l. Si propter fructus C. de Compenſat.* Medic. *de Cōpenſat. quæſt.* 20. *num.* 1. *par.* 1. Jaſo. *in §. In bonæ fidei num.* 66. *Inſtitut. de Act. & in l. Hujuſmodi. §. Cum pater. num.* 12. *ff. de Legat.* 1. Ancharan. *quæſt.* 2. *num.* 1. *lib.* 1. Surd. *conſil.* 246. *num.* 11. *lib.* 2. Socin. Jun. *conſil.* 60. *num.* 8 *lib.* 1. *& conſil.* 11. *num.* 10. *lib.* 2. *& conſil.* 174. *num.* 12. *lib.* 3. Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. art.* 3. *num.* 5. Add. ad Fabrum. *in §. In bonæ fidei. num.* 11. *Inſtitut. de Act.* Fachin. *Controv. jur. lib.* 11. *cap.* 7. Malvaſ. *conſil.* 72. *num.* 28. Graſſis. *de Exceptionib. except.* 16. *num.* 15. Trentacinq. *Variar. reſolut. tit. de Compenſat. reſol.* 1. *num.* 1. *lib.* 3. *vol.* 1.

In hoc enim mutui contractu, ut 28
ſuperiùs tradidi propriè compenſatio cadit; quoniam res, quæ in compenſationem deducuntur ſunt illæ, quæ 29
in genere ſuo functionem mutuam recipiunt Cujac. *Paratitl. in lib.* 4. *C. tit.* 2. Et quæ in genere ſuo compenſantur argument. text. *in l.* 2. *§. Mutui datio. ff. Si cert. petat.* text. *in §.* 1. *Inſtitut. Quibus mod. re contrahit. oblig.* Eſtenim compenſatio quædam imaginaria ſolutio: at aliud pro alio creditore invito ſolvi non poteſt text. *in l. Si ſe non obtu-* 30
lit. §. Ait. ff. de Re judic. text. *in l. Promiſſor. §. Final. ff. de conſtitut. pecun.* Bart. *in l. Divortio. §. Ob donationes. num.* 3. *ff. Solut. matrim. & in l. Auſertur. §. Qui compenſationem. ff. de Jur. fiſc.* Menoch. *de Arbitr. Judic. caſu.* 14. *num.* 35. *cent.* 1. *lib.* 2. Jaſo. *in l. Cum fundus. §. Servum. num.* 14. *ff. de Reb. credit. & in §. In bonæ fidei. num.* 62. Tynd. *opuſcul. de Compenſat. art.* 3. *num.* 4. Medic. *opuſcul. de Compenſat. quæſt.* 20. *num.* 3. *part.* 1. Mynſinger. *num.* 13. *Inſtitut. de Act.* Trentacinq. *Variar. reſolut. tit. de Compenſat. reſol.* 1. *num.* 1. *lib.* 3. *vol* 1.

Sed an in Precario compenſatio lo- 31
cum habeat videndum eſt? Dicitur enim precarium illud, quod precibus petenti utendum datur tandiù, quamdiù is, qui concedit patitur; quam definitionem tradunt Donell. *Comment. jur. civil. lib.* 14. *cap.* 34. Cujac. *lib.* 4. *Obſervat. c.* 7. *& lib.* 3. *Decretal. tit.* 14. Hothoman. & Briſſon. *de Verb. jur. verbo. Precarium.* Faber. *de Errorib. Pragmat. decad.* 77. *Error.* 1. Duaten. *ad tit. ff. de Precar. cap.* 1. Caſtropal. *Oper. Moral. tractat.* 32. *diſput.* 3. *punct.* 2. *num.* 2. Corvin. *lib.* 2. *Aphoriſm. tit.* 42. Vigel. *lib.* 7. *Jur. civil. cap.* 25. Precarium ob nominis ſimilitu- 32
dinem facilè poteſt confundi cum precariis & precaria, ut dixit Jul. Pac. *lib.* 3. *Decretal. num.* 2. Sed ad earum diſtinctionem noſcendam Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ. lib.* 23. *cap.* 2. Hæc attulit carmina.

Riæ,

Riæ, Ria, Rium, tria ſunt quibus eſt caput unum,
Riæ ſunt ſolitæ per ſingula luſtra renaſci:
Ria fit ad mortem; nec intra vult revocari.
Rium finitur tunc, quando auctor vult revocari.

33 Compenſationem in precario haud
admittendam eſſe, ipſa æquitas ſuadet,
cum iniquum eſſet, ut ſi precibus
tuis aliquam rem tibi concedam, poſtea
mihi eam petenti compenſationem op-
34 ponas alius debiti prætextu. Secundò
quia precarium eſt ſimile commodato,
ut habetur in *l.1. ff. de Precar.* Sed in
35 commodato repellitur compenſatio, ut
tuentur Arumęus. *Excerc Juſtin. 12. theſ.*
13. Ly Klama. *Studioſ. jur. velit. 3. quæſt.*
20. Hothoman. *lib. 2. obſervat. cap.* 18.
Oſſuald ad Donell. *lib.* 16. *Comment. jur.
civil: cap. 15. lit. X.* Bachovius. ad
Treutler. *vol.* 1. *diſput. 25. theſ. 7. lit. F.*
Plebeſt. *Diſput. jur. topyc. Duc. Vuittemberg. theſ.* 4. Deſſel. ad Zoëſium. *in §. In
bonæ fidei. num. 71. de Act.* ibique Harpprecht. *num.* 31. Halmius ad Weſſembec. *lib.* 16. *Digeſtor. tit. 2. num. 10. ad fin.*
Cujac. *in Not. ad lib. 4. Inſtitut. in §. In bonæ fidei. num.* 88. *de Act. & in Recitat. ſolemn. ad lib. 4. Codic. tit. de Compenſat. ad
fin.* Ergo idem dicendum de precario.

36 Sed hoc parùm obnitente contraria
eſt complectenda opinio, nempe
compenſationem in precario rectè locum
habere poſſe. Quippe ſi aliquam
rem mihi Sempronius in precarium
conceſſit, & ſit mihi debitor ex aliâ
causâ, & precarium revocet, ego ei
compenſationem objectare poſſum
juxta text. *in l. 2. ff. de Compenſat.* Ubi
37 unuſquiſque creditorem ſuum, eundemque
debitorem petentem ſummovet,
ſi paratus eſt compenſare. Huic
38 opitulatur generalitas text. *in l. Final.
C. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei.
Inſtitut. de Act.* Quò compenſatio admittitur
in omnibus contractibus &
actionibus, exceptâ actione depoſiti; &
perperam occupantis alienam poſſeſſionem,
ut optimè diſterminant, ac ſejungunt
Duaren. *ad tit. ff. de Compenſat.
cap.* 1. Hunnius *lib. 4. Variar. reſolut. jur.
civil. quæſt.* 2. Bachov. *de Act. diſput. 6.
theſ.* 23. Borcholten. *opuſcul. de Compenſat.
cap. 3. num.* 8. Cujac. *lib. 8. Obſervat.
cap.* 16. Bronchorſt. *Centur. 2. Aſſert.* 41.
Donell. *Comment. jur. civil. lib. 16. cap.* 15.
Hothoman. *lib. 16. Epitom. tit. 2. num.* 1.
Ergo in precario cęteriſque actionibus 39
non exceptis locum habere debet compenſatio,
cum caſus exceptus firmet
regulam in contrarium text. in *l. Nam
quod liquidè. §. Final. ff. de Pen. legat.*

Nec eſt iniquitas ulla, ſi in precario 40
excipiatur compenſatio; imo maximâ
nititur ęquitate, cum noſtra potius interſit
non ſolvere, quàm ſolutum poſtea
repetere text. *in l. Ideo 3. ff. de Compenſat.*

Minus obſiſtit id, quod de commo- 41
dati precariique ſimilitudine profatus
fui; itaut de uno ad ad aliud argumẽtũ
duci queat. Nam licet quædã ſimilitudo
adſit: attamen ob ſimilitudinem de
commodato ad precarium argumentari
non valet; quia argumentum à ſimili 42
neutiquã viget, ut ex Seraphin. *de Privileg. jurament. privileg. 74 num.* 185. Bartol.
Peret. *ad Extravag. Ambitioſæ. de
Reb. Eccleſ. non alienand. fol.* 100. *num.*
56. tradidit Dueñas. *in Axiomat. jur. lit.
A. num.* 533.

SUMMARIUM.

1 *Antefati nomine Juriſconſulti Regnicolæ tantùm utuntur.*
2 *Antipherna in jure ſolùm reperitur.*
3 *Antipherna juxta aliquos eſt vox græca.*
4 *Donatio in locum antipherne ſucceſſit.*
5 *Antefatum dicitur ab* anti, *quod eſt contra; &* fatum *quod eſt mors, quaſi contra mortem.*
6 *Antefati nomen in matrimonio horribile eſt.*
7 *Antefatum quid ſit?*
8 *Quarta hæc de jure communi donatio propter nuptias appellabatur.*
9 *Legatum à viro uxori relictum reſolvitur in alimentis.*
10 Referuntur verba Conſuetudinis Neapolitanæ incipientis: Hæredeſque mariti.
11 *Legatum alimentorum à viro uxori re-*
li-

liĉtum juxta nonnullos compenſatur cum intereſſe dotis, & antefati.

12 Maritus legando quartam uxori videtur legare animo compenſandi cum quarta debita per Conſuetudines Neapolitanas.

13 Maritus legans uxori compenſat cum quarta debita ex Authentic. Præterea. C. Unde vir & uxor.

14 Legatum cum legitima compenſatur.

15 Naturalis filius legatum à patre compenſat in unciam illi debitam ex diſpoſitione juris.

16 Antefati & dotis intereſſe ex legis diſpoſitione deſcendit.

17 Legatum conjugia conjuge factum compenſatur cum lucro debito ex ſtatuto.

18 Legatum factum à viro uxori non compenſatur cum intereſſe dotis, nec antefati.

19 Legatum legatario aliquod commodum debet afferre, etiam ſi hæres duplici gravaretur onere.

20 Alimentorum cauſa nimis eſt favorabilis.

21 Legatum non præſumitur factum animo compenſandi.

22 Odia ſunt reſtringenda, & favores amplianda.

23 Legatum factum à debitore voluntario non compenſatur cum debito.

24 Maritus quo ad dotis reſtitutionem non eſt debitor neceſſarius; ſed ex cauſa voluntaria.

25 Teſtator ſi voluiſſet compenſationem facere expreſſiſſet, dum in ejus erat voluntate.

26 Debitum purum cum debito in diem compenſari non poteſt.

27 Compenſatio non admittitur, quando debitum quod petitur compenſari non erat contractum.

28 Compenſatio ad hoc ut inducatur debitum, & creditum requirit.

29 Reſpondetur ad fundamenta partis adverſæ.

30 Debitum ex conſuetudine dicitur neceſſarium.

31 Debitum an ſit voluntarium, vel neceſſarium inſpicitur ejus origo.

32 Maritus legando uxori non videtur legare animo compenſandi cum ſit debitor voluntarius.

33 Obligatio legalis quænam dicatur.

34 Cauſa mediata non venit in conſideratione.

35 Legitima filiis debetur jure divino, & naturali.

36 Legitima cum ſit debitum valdè neceſſarium compenſatur.

37 Uncia debetur filio naturali immediatè ex legis diſpoſitione.

38 Quæ cum ſit debitum neceſſarium compenſari poteſt.

39 Antefati debitum cum ex voluntario principio oriatur voluntarium debitum dicitur; ideoque non eſt compenſandum.

40 Obligatio legalis, ſeu neceſſaria inducitur immediatè à lege præter intentionem contrahentium.

41 Antefati & dotis intereſſe an debeatur à teſtatore, vel ab ejus hæredibus juxta Conſuetudinem Neapolitanam: Hæredes quę mariti.

42 Compenſatio de debito unius ad creditum alterius fieri non poteſt.

43 Compenſatio tantùm inducitur inter creditorem, & debitorem.

44 Voluntarium debitum quale dicatur.

45 Contractus ab initio ſunt voluntatis, licèt ex poſt facto fiant neceſſitatis.

46 Maritus poteſt uxorem indotatam accipere.

47 Donationes propter nuptias hodie non ſunt in uſu.

48 Antefatum non eſt neceſſariò in matrimonio conſtituendum.

49 Antefatum non cenſetur conſtitutum, niſi ad minus promittatur conſtitui.

50 Antefatum dicitur quædam propter nuptias donatio.

51 Donatio eſt liberalitas quædam, quæ nullo jure cogente fit.

52 Antefatum non debetur, niſi conſtitutum fuerit expreſsè.

53 Matrimonia celebrari poſſunt ſine antefato.

54 Antefati, & dotis intereſſe dicitur debitum voluntarium.

55 Debitum ab initio habens voluntariam cauſam dicitur voluntarium.

56 Legatum à viro uxori relictum non compenſatur cum dote, nec cum antefato.

57 Legatum factum à marito mulieri com

pen-

penſari non poteſt cum intereſſe dotis, & anteſati; & laudatur Conſiliarius Altimar.

58 *Acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis.*

59 *Anteſati & dotis intereſſe cum ſit debitum voluntarium intrat illa regula, quæ habet, quod debitor voluntarius legans non præſumitur legare animo compenſandi eum debito.*

60 *Legatum relictum mulieri an compenſari poſſit cum lucro conſuetudinario, & nonnulli aſſerunt compenſari non poſſe.*

61 *Contrarium placet Authori.*

62 *Debitum ex conſuetudine dicitur debitum neceſſarium, igitur compenſari debet.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Legatum Uxori à Viro relictum cenſeatur factum animo compenſandi cum intereſſe Dotium & Anteſati.

QUÆSTO XXI.

1 DE nomine à priſcis juris noſtri Latoribus prorsùs ignoto, nunc nobis obviam diſputatio occedit. Cum non tantùm à jure ignoretur: ſed nec apud Doctores ullos anteſatum inveniri conjecto, quo nomine ſolùm Regnicolas uti eluceſcit, cujus originem ſciſcitatur quidam inferiùs adducen-
2 dus author. In jure tantummodò adeſt antipherna text. *in l. Cum multæ. C. de Donat. ante nupt.* Ubi Gloſſ. *in verbo. Antipherna.* Cujus meminir Molſeſ. *ad Conſuetud. Neapolit. part. 7. quæſt. 1. num. 12.* Quò Antiphernam ab *anti*, quod eſt contra, & *pherna*, quod eſt dos conflari atteſtatur: ideſt quaſi cōtra dotē datio. Sed Gabriel. *de Matrim. tit. de Donat. propt nupt. n. 9.* Relatus à Taſſone. *tractat. de Anteſat. obſervat. 4. num. 4.* Aſſeruit antiphernā vocem eſſe græcam 3
& latinam ea, quæ dotis loco viciſſim allata ſunt ſignificare. Coppus. *tractat. de Fructib. cap. 8. num. 1.* Autumavit antiphernas eſſe contrarias dotes, quas mariti in recompenſationem, ſeu remunerationem, vel quamdam potiùs dotis matrimonio ſoluto recipiendæ ſecuritatem aſſignant.

Alij vocabulum eſſe corruptum, ſcilicet 4
antifatum pro antipherna, cum loco illius donationis ſucceſſerit ſuêre opinati; ſed mihi veriùs apparet, ut anteſati etymon extrudatur ab *anti*, 5
quod eſt contra; & *fatum*, quod eſt mors; quaſi contra mortem, quam etymologiam inſectatur Molſeſ. *ad Conſuetud. Neapol. part. 7. quæſt. 1. num. 12.* Quod comprobatur ex Taſſon. *tractat. de Anteſat. obſervat. 4. num. 10.* Dum horribile eſſe in matrimonii contra- 6
ctu anteſati nomen aſſeverat. Nam eo ipſo, quod de Hymenei epitalamis, lætiſque nuptiis agitur extemplò ad mortis funebrem, infauſtàmque devenitur memoriam, ideſt anteſati; quoniam ur teſtatur Horat. *lib. 1. epiſtol. 17.*

Mors ultima linea rerum eſt.

Ideoque cecinit Ovid. *lib. 3. Amor. eleg. 9.*

Scilicet omne ſacrum mors importuna profanat:
Omnibus obſcuras injicit illa manus.

Et ratio ſubnectitur à Molſeſ. *ad Conſuetud. Neapol. loc. ſupra relat.* Quia uxor tunc anteſatum lucratur; quoties ejus vir præmoritur.

Anteſatum enim dicitur, quarta 7
pars omnium bonorum viri debita uxori, quam profectò quartam mortuo viro poteſt propriâ authoritate capeſſere uxor; & ſi filios habeat ſolùmodò ipſius quartæ uſuſfructus domina dicitur. Si verò filiis orbata ſit, quoque illius conſequitur proprietatem, ut habetur in quadàm hujus Neapolitanæ Urbis Conſuetudine incipiente. *Quartam autem.* Et hanc quartam de jure communi donationem propter nuptias appellatam ſuſpicantur Molſeſ. *ad Conſuetud. Neapol. part. 7. quæſt. 1. num.*

*num.*9. Marcian. *Diſput. forenſ. diſput.*49.
*num.*21.

9 Legatum à viro uxori relictum per-
ſæpè reſolvitur in alimentis Surd. *de
Alimentis. tit.*2. *quæſt.*16. Franch. *deciſ.*
58. & 605. Molfeſ. *ad Conſuetud. Nea-
polit. part.*6. *quæſt.*11. *num.*1. Mantic. *de
Conject. ultim. volunt. lib.*4. *tit.*5. & *lib.*9.
*tit.*7. Quod an compenſetur cum do-
tis, anteſatique intereſſe valde dubita-
tur, dum acerrimè pugnantes hujus
Regni Doctores, in hac controverſiâ
examinandâ reperio, eamque auge-
ſcit quædam hujus Civitatis Conſue-
10 tudo, cujus verba ſunt hæc: *Hæredeſ-
que mariti mortui primis ſex menſibus à
morte ipſius mariti computandis, ſi fuerint
liberi communes teneantur ipſam alere, ſi
fuerint alij hæredes non teneantur ipſam
alere. Sed dictis ſex menſibus elapſis te-
neantur dare dictæ mulieri pro alimentis
ſuis tarenum unum pro qualibet unciâ
auri data in dote, uſque ad alios ſex men-
ſes completos, & ad eandem rationem ſi-
militer ſolvant pro alimentis mulieris præ-
dictæ pro tempore, quo poſt annum comple-
tum dotes ipſas dare diſtulerunt, & idem
ſervandum eſt, ſi ſuperſint communes li-
beri, & mulier nolit poſt primos ſex menſes
alimenta à dictis liberis, quia tenentur
ipſi liberi, ſicut & extranei quibuslibet
ſex menſibus, quibus ex tunc reſtitutio-
nem dotium diſtulerint, dare dictæ mulie-
ri pro alimentis ſuis tarenum unum pro
qualibet uncia dotium.*

11 Duplex igitur quo ad hujus hæſita-
tionis reſolutionem invenitur Docto-
rum ſententia. Prima eſt affirmativa;
ſcilicet quod legatum alimentorum à
viro uxori relictum compenſetur cum
intereſſe dotis, & anteſati, quam ſe-
ctantur Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol.
part.*6. *quæſt.*11. *num.*11. & *in addit. ad
dictam quæſt* 11. *num.*25. Alex. *in dicta
Conſuetud. Hæredeſque mariti. verſic.
Quid ſi maritus.*. & *in l. Divortio. in prin-
cip. ff. Solut. matrim.* Rovit. *conſil.* 25.
*num.*1. *lib.*1. Caputus. *in Cõſuetud. Si mo-
riatur. part.*2. §. 11. *num.*49. Merlin. *Con-
troverſ. forenſ. cap.*44. *num.*18 & 19. *cent.*
2. Roſa. *in dicta Conſuetud: Hæredeſque
mariti. verſic. Quod legatum alimento-
rum.* Moccia. *Sylva caſuum forenſ. cap.*
11. *n.*16. Eamque ſex potiſſimùm ra-
tionibus ſuffulciunt, quarum primam
obtueor hanc, quod ſi maritus legat 12
quartam uxori, videtur relinquere ani-
mo compenſandi cum quartâ uxori de-
bitâ juxta has conſuetudines, ut refert
Napodan. *in Conſuetud. Quartã autem
num.*18. & 65.

Secunda eſt quoniam, ſi maritus ali- 13
quid legat uxori compenſatur cum
quartâ, quæ debetur conjugi pauperi
ſuperſtiti ex Authenticâ. *Præterea. C.
Unde vir & uxor.* Et tamen ex legis diſ-
poſitione debetur.

Tertia, ſi legatur ei, cui debetur le- 14
gitima, legatum cenſetur factum ani-
mo compenſandi cum legitimâ, quæ
ex legis præciſâ neceſſitate debetur.

Quarta, quòd ſi pater naturali filio 15
aliquid legat, videtur legare animo
compenſandi cum unciâ illi debitâ ex
juris diſpoſitione.

Quinta, quia quamvis voluntariè 16
matrimonium contrahatur, & dos vo-
luntariè recipiatur: attamen intereſſe
dotis, & anteſati ex legis diſpoſitio-
ne deſcendit; videlicet harum conſue-
tudinum, quæ taxant illud, & neceſ-
ſariò ſolvi debet; quapropter cum ſit
debitum neceſſarium debet cum lega-
to compenſari.

Sexta, ſi marito, vel uxori ex formâ 17
ſtatuti aliquod deberetur lucrum, &
unus ex conjugibus alteri feciſſet lega-
tum, profectò tale legatum compen-
ſandum eſſet cum tali lucro; cum ſit
debitum legale ab ipsâ lege, vel ſtatu-
to deſcendens.

Sed his parum obſiſtentibus ſecun- 18
da negativa opinio ſequenda eſt; nimi-
rum quod legatum non compenſetur
cum intereſſe dotis & anteſati, eamque
veram eſſe teſtantur Marcian. *Diſpu-
tat. forenſ. diſputat.*49. *per totam.* Meſa.
*Variar. Reſolut. cap.*9. *num.*17. *lib.*2. Bot-
tis. *Addit. ad Conſuetud. Hæredeſque ma-
riti. in princip. verbo Contrarium.* Scop-
pa ad Gratian. *obſervat.* 47. *num.* 24.
Grammat. *deciſ.*103. *num.*99. Berſan. *de
Compenſat. cap.*2. *quæſt.*30. *num.*26. Add.
ad Rub. *Conſuetud. Neapol. de Jur. quart.
in add. incip. Ad materiã. in fine.* Thotus.
*Compend. deciſ. verbo. Legatum alimento-
rum.*

rum. Ponte. conſil. 78. num.2. lib.2. Ga-
leota. controverſ. 29 num.6. & contro-
verſ.30. num. 11. & 30. Altimar. ad
conſil. Rovit. obſervat.25. num.29. Surd.
conſil.112. num.33. lib. 1. Afflict. deciſ.
154. Menoch. conſil. 56. num.33. lib.1.
Curt. Jun. conſil.129. in fine. Capyc. in
addit. ad Conſuetud. Hæredeſque mariti.
Botilier. de Succeſſ. ab inteſt. Theorem.
115. num.25. verſic. Sic admittitur. cap.3.
Ann. conſil.36. Meli ad Caſtill. de Ali-
mentis. cap.18. num.20. Curt. Sen. conſil.
76. Cravet. conſil.149. num.6.

19 Hujus ſententiæ rationes ſunt
hæ. Prima, quia legatum legatario
aliquod commodum præbere debet
text. in l. Mævius. ff. de Legat. Etiam ſi
hæres duplici gravaretur onere text. in
l. Titia. §. Qui invita. ff. de Legat.2. text.
in l.1. verſ. Cum enim. C. de Legat. Surd.
tractat. de Aliment. tit.1. quæſt.16. et con-
ſil.112. num.54. lib.1. Alex. in l. Legato
generaliter. num.3 ff. de Legat.1. et conſil.
248. num.8. vol.6. Sperell deciſ.176. num.
31. Sed ſi compenſaretur cum intereſ-
ſe dotis, & antefati eſſet inutile. Ergo
nullo modo debet fieri compenſatio.

20 Secunda quia cum alimentorum
favor valde vigeat, ejuſque cauſa nimis
ſit favorabilis, ut extollunt Cujac.
Novell.88. de Depoſit. & Denunciat. fol. mi-
bi 535. Donell. Comment. Jur. Civil. lib.16.
cap.15. col.4. in princip. verſ. Quarta cau-
ſa fol. mihi 694. Faber Codic. tit. 23. De-
fin.7. in alleg. num. 1. lib. 4. Potiùs eſt ex-
tendenda, quàm limitanda, præſertim
21 ne præſumatur legatum animo com-
penſandi factum fuiſſe text. in l. Si cum
dotem. §. Si pater ff. Solut. matrim. Surd.
de Aliment. tit.8. privileg.30. Bellon. con-
ſil.31. num.4. Caſtill. tract. de Aliment. cap.
15. per tot. Sed ſi daretur compenſatio
coarctaretur, quod non eſt dicendum
ergo, &c. Maximè quia cum in rebus
nimis favoralibus verſemur eſt permit-
22 tenda ampliatio, eâ ratione, quia favo-
res ſunt ampliandi text. in cap. Odia
15. de Regul. jur. in 6. text. in cap. Reno-
vantes. diſtinct.22. text. in cap. Ne aliquid
de Privileg. in 6. text. in l. Cum quidam ff.
de Liber. & poſthum.

23 Tertia, quoniam legatum factum
à debitore ex cauſâ voluntariâ non
compenſatur cum debito. text. in l. Uni-
ca §. Sciendum C. de Rei uxor. act. text. in
l. Creditorem 87. ff. de Leg. 2. text. in l.
Creditor C. de Legat. & fatentur Co-
varruv. in cap. Officii num.2. de Teſtamen.
Gutierrez tract. de Tutel. part.3. cap. 5.
num. 4. & pract. quæſt. lib. 2. quæſt. 124.
Gomez. Variar. Reſolut. tit. de Legat.
n.27. Tepat. Variar. Sent. tit.160. Sperell.
deciſ. 176. num. 48. Marcian. Diſput.49.
num.5. Zamoran. de Compenſat. diſputat.
4. cap. 8. §. 2. num.6. Sed maritus quoad 24
dotis reſtitutionem eſt debitor ex cauſâ
voluntariâ Bart. in l. Hujuſmodi §. Cum
pater ff. de Legat.1. Surd. de Aliment. tit.
1. quæſt.16. num.11. Roland. conſil.65. num.
18. vol.2. Zamoran. de Compenſationibus
diſputat.4. cap.8. §.2. num.6. Marcian. Di-
ſputat. forenſ. diſputat. 49. num. 11. Gu-
tierrez. de Tutel. part.3. cap.5. num.4. Pe-
regrin. de Fideicomm. art. 33. n.41. Man-
tica. de Conject. ultim. volunt. lib.10. tit. 2.
num.15. Covarruv. in cap. Officii n. 2. de
Teſtam. Suarez. in l.1. tit. de las Arrbas.
num.36. Galeota. Controverſ.29. num.8. &
controverſ.30. n.1. Barboſa. in l. Si cum do-
tem §. Si pater num.5. ff. de Solut. matrim.
Ergo non eſt admittenda compenſa-
tio.

Quarta ſi teſtator voluiſſet com- 25
penſare, expreſſiſſet: dum erat in ejus
voluntate; Sed quia non expreſſit, cen-
ſetur noluiſſe compenſationem facere
text. in l. Unica §. Sin autem ad. deffieien-
tis C. de Caduc. tollen. Surd. de Aliment.
tit.1. quæſt.16. num.9. Paul. de Caſtr. con-
ſil.224. col.1. vol.2. Cephal. conſil.184. Ca-
pra conſil.72. num.18.

Quinta quia non datur compenſatio 26
de debito puro ad debitũ in diem text.
in l. Quod in diem ff. de Compenſationibus
Ut quoque aſſeverarunt Socin. Sen.
in conſil. 93. num. 25. vol.1. Berſan. de
Compenſat. cap.2. quæſt.30. num. 15. Ma-
ſcard. de Prob. concluſ.333. n. 10. Sperell.
deciſ.176. num.37. Faber. in dicta l. Quod
in diem ff. de Compenſat. Surd. deciſ. 119.
num.8. Bart. in l. Si cum dotem §. Si pater
ff. Solut. matrim. Gabriel. conſil.16. num.31.
lib.1. Ruin. conſil.80. num.6. lib.2. Roman.
conſil.204. num.5. Oynotom. in §. In bonæ
fidei. n.46. & 47. Inſtitut. de Actionib. Me-
dic. de Compenſat. quæſt.8. part. 1. num. 3.
&

Digitized by Google

& queſt. 49. Galeota. controverſ. 29. num.
11. & 12. Manſ. conſult. 393. num. 31. Sed
intereſſe dotis & Anteſati non erat de-
bitũ uxori tẽpore teſtamenti, nec tem-
pore mortis teſtatoris, ſed elapſo anno,
ut patet ex verbis conſuetudinis Here-
deſque mariti. Ergo non habet locum
27 compenſatio, quum debitum, quod pe-
titur compenſari, nondum erat con-
tractum argument. text. in l. 1. ff. de
Compenſat. Theſaur. deciſ. 121. num. 2.
Faber. Codic. tit. de Compenſat. defin. 3.
Graſſ. de Except. Except. 16. num. 37. Prat.
Diſcept. forenſ. cap. 6. num. 53. lib. 3. Lanar.
conſil. 44. num. 38. & 39. Tynd. Opuſcul. de
Compenſat. num. 24. Gratian. Diſcept. fo-
renſ. cap. 224. num. 25. & 26. Menoch. con-
ſil. 121. num. 49. lib. 2.

28 Sexta, quia ſi admitteretur com-
penſatio in hoc caſu repugnaret com-
penſationis naturæ, quoniam non adeſ-
ſet hinc inde debitum, & creditum, ut
exigitur in omni compenſatione per
text. in l. 1. ff. de Compenſationibus. Ergo
penitus rejicienda text. in l. Si conſtat. C
de Compenſat.

29 Nunc ut juſtâ methodo progrediar
ad fundamenta partis adverſæ eſt
reſpondendum, & quamvis infirmis ni-
tatur rationibus gradatim unicui-
que ſatisfaciam; ejusque fundamini-
bus ſedulò ſatis eam.

30 Non obſtat primum, quia quamquã
debitum proveniens ex conſuetudini-
bus hujus Civitatis, quæ habent vim
conſtitutionum Regni, & tamquã leges
in ſcriptis redactæ ex ordine Regis Ca-
roli ſint obſervandæ, ſicut leges
argument. text. in cap. Cum omnes. de
Conſtitut. text. in l. de Conſuetudine ff. de
Legib. text. in §. Ex non ſcripto. Inſtitut.
31 de Jur. natural. gent. & Civil. Attamen
maritus, hoc in caſu, dicitur obligatus
ex contractu matrimonii, & ſic eſt de-
bitor voluntarius, & licet poſt matri-
monium contractũ dicatur debitor ne-
ceſſarius text. in l. Sicut C. de Actionib. &
& obligat. Tamem ad cognitionem de-
biti neceſſarii, vel voluntarii recuren-
dum eſt ad initiũ text. in l. Si cum dotem
§. Si pater ff. Solut. matrimon. Cum in qua-
cumque materiâ, actus initium ſit ex-
pectandum text. in l. Quid, id quod ff. de
Donat. text. in l. Clam poſſidere ff. de Acq.
poſſeſſ. text. in l. Nam origo ff. Quod vi aut
clam. text. in l. 1. C. de Imponend. lucrat. di-
ſer. lib. 10. Et attento initio, qui obliga-
tur per contractũ cenſetur debitor vo-
luntarius. Nã maritus per contractum 32
matrimonii volũtariè ſe obligat ad præ-
ſtationem quartæ, & quamvis legatum
mulieri relinquat, non videtur relin-
quere animo compenſandi eò, quia eſt
debitor ab initio volũtatis text. in l. Qui
dotem 47. ff. Solut. matrim. ut referunt
Zamoran. de Compenſat. diſputat. 4. cap.
8. §. 2. num. 9. & 10. Gutierrez. de Tutel.
par. 3. cap. 5. num. 4. Riminald Jun. conſil.
344. num. 43. Honded. conſil. 50. num. 14.
lib. 2. Ronchegall. in l. 1. num. 13. ff. de
Duob. reis Menoch lib. 2. de Arbitrar. caſu.
181. nu. 52. Bald. conſil. 8. in reſtit. nu. 3. lib.
2. Cephal. cõſil. 225. num. 2. lib. 2. Marcian.
diſputat. 49. num. 10. Merlin. deciſ. 249.
num. 4. Suarez in l. 1. tit. de las Arrbas
num. 37. Covarruv. in cap. Officii num. 2. de
Teſtament. Baeza. de Decima tutor. cap. 5.
Galeota. controverſ. 30. num. 1. Barboſa.
in l. Si cum dotem §. Si pater num. 4. & 5.
6. ff. Solut. matrim. Gutierrez. pract. qq.
queſt. 124. lib. 2.

Non refragatur ſecundum, quia
quamvis quarta, quæ pauperi conjugi 33
ſuperſtiti debetur ex authenticâ Præte-
rea C. Unde ver & uxor. Occaſione ma-
trimonii debeatur: attamen non eſt
cauſa immediatà hujus obligationis;
quoniam haudquaquam expreſsè ad
illã ſe contrahentes principaliter aſtrin-
xerunt, & hoc debitum, quod ex hac
authenticâ deſcendit, potius eſt debitũ
legale, quâm conventionale, cum obli-
gatio legalis intelligatur; quotieſcum-
que quis præter principale ejus propoſi-
tum obligatur Bart. in l. Stipulationes
non dividuntur num. 37. ff. de Verb. oblig.
Barboſ. in l. Si cum dotem §. Si pater num.
6. ff. Solut. matrimonio Suarez in l. 1. tit. de
las Arrbas. num. 37. Marcian. Diſputat.
forenſ. diſputat. 49. num. 18. Galeota. con-
troverſ. 30. n. 4. & 5. Et cõtrahentiũ men-
te attentâ minimè videtur ſe aſtringere
ad hanc obligationem inducendam, ſed
ipſamet lex præter eorum intentio-

nem, eandem obligationem at exuit
contrahentibus inſciis: & lex judicatur
cauſa immediata ipſius obligationis:
quapropter hoc debitum magis dicitur
voluntarium, quàm neceſſarium.

34 Quia cauſa mediata non venit in
conſideratione text.*in l.Mulier ff.Rerum
amotar*.text.*in l.Socium qui* §.1.*ff.Pro ſo-
cio*.Ideoque non habet locum compen-
tio argum.text.*in l.Creditorem* 87.*ff. de
Legat*. 2.text. *in l.Creditor* 16.*C.de Le-
gat.inſtit*.text. *in l.Unica §. Sciendum. C.
de Rei uxor.act.*

35 Non obeſt tertium, quia cum legi-
tima filiis debeatur, tam de Jure Divi-
no Apoſtol. ad Galat.*cap*.4.Gen. *cap*.13.
Levitic.*cap*.25.Quã de jure naturali tex.
in l.Scripto ff.Unde liber.text.*in l. Nam &
ſi parentibus ff.de Inoffic.teſtam*.text. *in l.
Cum ratio ff.de Bon.damnat*.text. *in* Au-
thentic.*de Trien.& Semiſſ.§.Si vero.el pri-
merocol*.3.text.*in l.Inter filio C.Famil.Erc*.
text.*in l*.1.*§.Jus naturale ff.de Juſt.& jur*.
text.*in cap. Jus naturale . el primero.diſt*.
1.Hinc enim legis naturæ dumtaxat
præcepta obſervantur; quia lex abſque
ullo penitus hominis facto, patrem com-
pellit ad præſtandam filio debitam legi-
timam, & cum hoc ſit debitum neceſſa-
36 riſsimũ, nil mirum ſi cõpenſatio admit-
tatur prout conjectãt Suarez.*in l.1.tit.de
las Arrbas.n*.37.Gutierrez.*de Tutel.par*.
3.*cap*.5.*num*.4.5.Zamoran.*de Compenſat.
diſp*.4.*cap*.8.§.3.*num*.16.Covarruv.*in cap.
Officii.num.2.de Teſtam* Rriminald-*conſil*.
243.*num*.57.*lib*. 2.Crot. *conſil*. 314. *num*.
6.*lib*.3.Cagnol.*in l.Si quis major.num*. 67.
ff.de Tranſactionib.Petra. *de Fideicomm.
quæſt*.8.*num*.113.Barboſa.*in l.Si cum do-
tem §.Si pater,num*.5.*ff.Solut. matrimon*.
Marcian.*diſputat*.49. *num*. 17. Galeota.
controverſ.30. *num*. 2. *lib*. 1. Ripoll. *Va-
riar.Reſolut.cap*.13. *num*. 220.

37 Non adverſatur quartum, quia cum
legitima filio naturali; aut potius uncia
debeatur immediatè ex legis diſpoſitio-
ne abſque ullo prorsùs patris facto; ideo
compenſatio admittitur argumẽt.text.
*in l.Si cum dotem §. Si pater ff.Solut. ma-
trim*.Obligatio præſtandi legitimã filio
legitimo, ſeu unciam filio naturali in-
ducitur nullo facto præcedenti obliga-
ti. Quamobrem cum ſit debitum ex le-
gis neceſsitate effluens certè venit com-
penſandum.text.*in l.Omnimodo §.Impu-* 38
*tari l.Quoniam novella C.de Inoffic.teſta-
ment*.Barboſa.*in l.Si cum dotem §.Si pater
num*.5.*ff.Solut.matrim*. Suarez. *tit. de las
Arrbas nu*.37.Gomez. *Variar.Reſol.tit.
de Legat.nu*.27.Covarruv.*in cap.Officii.
num.2. de Teſtament*. Marcian. *Diſp.fo-
renſ*.19.*num*.17. Galeota. *controverſ*. 30.
num.2.*lib*. 1.Capan.*de Vita. & Militia.
quæſt*.15.*num*.7.Ripoll.*Variar.Reſol.cap*.
12.*num*.220.Zamoran.*de Compenſat. di-
ſputat*.4.*cap*. 8. §. 3.*num*. 16. Gutierrez.
practic. qq. quæſt. 124.*lib*. 2. *& de Tutel.
part*.3.*cap*.5.*num*.3.

Non urget quintum, quia non ſuffi- 39
cit legis præceptũ ad inducendam de-
biti neceſsitatẽ; Quippe quamquã poſt
obligationem contractam debiti ſolu-
tio neceſſariò ſequatur text. in *l. Sicut
C.de Actionib.& obligat*.Tamen debitum
neceſſarium non eſt judicandum. Ve-
rum eſt, quod Dotis, & Anteſati inte-
reſſe ex conſuetudine hujus Civitatis
debetur, quæ legis vicem habet argu-
ment.text.*in §.Ex non ſcripto Inſtitut.de
Jur.natural.gent.& civil*. Sed quia hoc
debitum habuit originem ex causâ vo-
luntariâ, ideſt à matrimonio, ideo eſt
debitũ voluntarium, & per conſequens
non venit compenſandum cum legato;
ſed utrumque uxori debetur.text. *in l.
Unica §. Sciendum C. de Rei uxor. act*.
text.*in l.Creditorẽ* 87.*ff.de Legat*.2.text.
in l.Creditor C. de Legat. ut porro conji-
ciunt Barboſa.*in l.Si cum dotẽ §.Si pater
num*.6.*verſ.Tertio modo ff.Solut. matrim*.
Sylva.*de Salariis.quæſt*.69.*num*.3.Suarez
in l.1.*tit.de las Arrbas.num*. 37. Gutier-
rez.*de Tutel.part*.3.*cap*.5.*num*.4. *& lib*.2.
practic.quæſt.124. Bald. *conſil*. 8. *num*.3.
lib.2.Marcian.*diſputat*.49.*num*.10. Alti-
mar *ad conſil*.Rovit.*obſervat*. 25. *num*. 5.
Galeota. *cantroverſ*.30.*num*. 3.*lib*.1.Go-
mez.*Variar.Reſol. tit.de Legat. num*. 27.
Zamoran.*de Compenſat. diſput*.4. *cap*. 8.
§.2.*num*.6.Molina. *diſput*.200. Sanchez.
lib. 4. *conſil. moral.cap*.2. *dub*. 15.*num*.3.
Tellez.*in l*.16.*Tauri.num*.6.Navarrus.*in
Summ.cap*.17.*num*.160.

Non favet ſextum, quia quamvis lu- 40
crum

erum debeatur occaſionc matrimonii:
non eſt cauſa immediata ejuſdem obli-
gationis,quoniam contrahentes expreſ-
sè ad id,ſe non aſtrinxêre , & ſi diſpo-
nentium mentem inſpiciamus factum
illud minimè ad hujuſmodi obligatio-
nem inducendam ordinabatur ; nam
cum hoc in caſu lex ipſa obligationem
pertexat præter principalem intentio-
nē contrahentiū;ideo hęc obligatio ma-
gis judicatur legalis;quā volūtaria Bart.
in l.Stipulationes nondividūtur nu.37.ff.de
Verb.obliog.Suarez.in l.1.tit.de las Arrbas.
num.37.Barboſa.in l.Si cum dotem §. Si
pater ff.Solut.matrimon.num.6.Marcian.
diſputat.49.num.18.Galeota.controverſ.
30.num.2.lib.2.Et cū ſit debitor neceſſa-
rius, per conſequens eſt admittenda
compenſatio.

41 Solutis contrariæ opinionis funda-
mentis; alia fortior ratio eam deſtruit;
Nam intereſſę Dotis,& Antefati,quod
ex dictâ conſuetudine Heredeſque ma-
riti mulieri debetur , vel eſt debitum,
ad cujus ſolutionem defunctus vir te-
nebatur juxtà quæſtionem propoſitam;
vel eſt debitum hæredum.Si defunctus
vir erat debitor,hæredes nequeunt te-
42 ſtatoris debitum compenſare, quia de
debito unius,ad debitum alterius non
habet locum compenſatio text. in l. 1.
ff.de Compenſat.text.in l.Actione. 64.§.Si
comunis ff.pro Socio. text. in l.Ejus C. de
Compenſat. & tradunt Bart. in l. Si cum
militi.ff.de Cōpenſ. Mynſing.in §.In bonę
fidei.num.5.Inſtit.de Act.Donell.in l.Ejus.
C.de Compenſat.Faber.Cod.lib. 4. tit. 23.
defin.7.Salgad.Laberynt.credit.par.2.cap.
22.num.97. & part. 1.cap.9.num. 62. &
part. 3.cap. 6. §.Unic.num.14.Giurb.ad
Conſuetud. Meſſanenſ.cap.9. Gloſſ.9.num.
11.Tynd.de Compenſat.art.7.num.2.No-
guerol.allegat.11.nu.138.Gregor.Lopez.l.
24.tit.14.partid.5.Gloſſ.2.Si hæredes viri
ad ſolutionem intereſſe Dotis , & An-
tefati , ut magis ex verbis prædictæ
conſuetudinis Heredeſque mariti patet,
teneantur : tunc uxoris legatariæ hæ-
redes eſſent debitores; quo in caſu lega-
tum minimè animo compenſandi reli-
ctum eſſe cenſeretur.Abb.Imol.& Ant.
in cap.Officii de Teſtament.Afflict. deciſ.
138.Jaſo.in Authentic.prætereà.num.20.
C.Unde rei,& uxor.Menoch. de Præſūpt.
lib.4.præſumpt.109.num.60.Suarez.in l.1.
tit. de las Arrbas. verſ. Sed pone quæ-
ſtionē valde quotidianam. Gutierrez.tra-
ctat.de Tutel. par. 3. cap. 5. num. 6. Ti-
raquell. de Primogenitur. quæſt. 75.
num.3. Marcian. diſputat. 49. num. 25.
Quippe cum tunc maritus legans 43
non ſit debitor , ſed ejus hæredes
animo donandi legare videtur , quia
compenſatio nullo modo poteſt indu-
ci, niſi inter debitores, & creditores ad
invicem obligatos text. in l. 1.& 2. l. In
rē ſuam §. Creditor. ff.de Compenſationib.
text. in l. Ejus C. Eod.

Quod debitum dotis & anteſati ſit 44
debitum voluntarium enitet. Nam il-
lud dicitur debitum voluntarium,
quod quis ex volūtate propriâ debet ſeu
ex proprio contractu , vel ſacto , nullâ
juris ſubſiſtente neceſſitate,origine in-
ſpectâ text.in l.Lucius Titius . ff. de Le-
gat.2. Barboſa. in l.Si cum dotem , §.Si
pater.num.4.ff.Solut.matrim. Bald. con-
ſil.2. num.3. lib.2. Marcian. diſput. 49.
num.10.& 11. Cephal.conſil.225.num.2.
lib.2. Merlin.Controverſ. forenſ. cap.44.
num.5. cent.2. Gutierrez. de Tutel. part.
3.cap.5. num.11. Molfeſ. ad Conſuetud.
Neapol.part.2. quæſt.13.num.10. Caſtill.
de Aliment. cap.18.num.3.Gratian. de-
ciſ.Marcb.19.num.41.Sperell.deciſ.176.
num.44.Honded.conſil.50.num.14. lib.2.
Altimar. ad conſil. Rovit. obſervat.25.
num.5.lib.1. Menoch.de Præſumpt. lib.4.
præſumpt.110.num.4. Phanuc. de Lucro
dotis gloſſ.8. num.89. Cum omnes con- 45
tractus ab initio ſint voluntarii; quam-
vis ex poſtfacto fiant neceſſarii text. in
l.Sicut. C.de Act.& obligat. text. in l.In
commodato. §.Sicut . ff.de Commod. Qua 46
ratione maritus recipiendo dotem , &
ad illius reſtitutionem ſe obligando
voluntariè fecit; quia potuit uxorem
indotatam recipere text. in l.Si cum do-
tem. §.Si pater. ff.Solut.matrim.text.in l.
Si compenſandi 6. C. de Hæredib. inſtit.
text. in l.Final. C. de Donat. ante nupt.
Barboſa.in dicta l.Si cum dotē.§.Si pater.
num.6.ff.Solut.matrim. Marcian. diſput.
49. num.19. & 20. Rota. apud Merlin.
de Pignorib. deciſ.63. num.16. Altimar.
ad conſil.Rovit.obſervat.25.num.26.Ga-
leot.

Digitized by Google

leota. controverſ.30.num.1.
47 Quo ad antefati debitum,idem eſt
aſſerendum,videlicet quod ſit debitum
voluntarium; quia in locum donatio-
nis propter nuptias ſucceſſit, quæ do-
nationes hodie receſſerunt ab aulâ, ut
atteſtantur Gloſſ.& Salycet.in Authent.
Æqualitas.C.de Pact.convent. Mantica.
de Conject.ultimar. volunt. lib.20. tit.4.
num.15. Bald. in Authentic. Dos data
num.2.et 6. C.de donat.ante nupt. Hon-
ded.conſil.48. num.10. Ruger.in tractat.
de Dote. quæſt.19. num.8. Boer. deciſ.22.
num.19. Cephal.conſil.631.num.31.Cra-
vet. conſil.462. num.2. lib.3. Clar. in §.
Donatio. quæſt. 11. num. 2. Covar. de
Inſinuation. part.2. quæſt. 6. Pariſ.con-
ſil.95. num. 33. vol.2. Alban. conſil.22.
num.8. Salyc.in dicta Authent.Dos data.
num.2. C.de Donat. ante nupt. Marcian.
diſputat.49. num.21. Taſſon.de Antefat.
obſervat.4. num.6. Et antefatum non
48 eſt neceſſariò conſtituendum à viro,
cum poſſit eſſe matrimonium abſque
dote text. in l.Final. C. de Donat. ante
nupt. Et etiam abſque antefato, cum
dos, & antefatum pari paſſu ambu-
lent, uniuſque privilegia, alteri com-
municentur Taſſon.tractat.de Antefat.
obſerv.4.num.63. Et maritus minimè ad
conſtituendum antefatum compelli-
tur:nec etiam dotem Bald. in Authent.
Dos data. verſic.Sed ſtatim. & ibi Alex.
in add. Codic. de Donat.ante nupt. Ita ut
juxta Marcian. dicta diſputat.49. num.
21. Oporteret, quod præciperet ſtatu-
tum, ut mariti ad antefati conſtitutio-
nem cogerentur, allegatque Card.Pa-
riſ.conſil.95. num.36. vol.2. Nunquam
49 autem antefatum conſtitutum cenſe-
tur, niſi ad minus promittatur conſti-
tui,Conſuetudo incipiens Quartam au-
tem. Afflict.deciſ.242.n.1.Clar.quæſt.11.
§.Donatio. Grammat.deciſ.97.Marcian.
diſput.49.num.22.Napodan.ad dict.Con-
ſuetud.Quartã autem. num.18. & in ea-
dem Conſuetud.Alex.verbo.Sentit.Nam
50 ſi neceſſariò à Conſuetudine require-
retur,ut ſemper conſtitueretur antefa-
tum, eſſet contra ipſiuſmet antefati
naturam. Quippe cum antefatum nil
aliud ſit, quam quædam propter nup-
tias donatio, ut hujus Regni Doctores
fatentur, præcipuè Marcian. diſput.49.
num.21. Iſernia in cap.1. num.7. de Con-
trov.inveſtitur.Franch.deciſ.101.num.3.
Rovit. in Pragmat.1. num.153. de Titu-
lor.abuſ. Taſſon.tractat. de Antefat. ob-
ſerv.4.num.52. Georg. allegat.45. num.
4. Ergo ſi præcisè ex conſuetudinis
præcepto, quæ legum vicem obtinet
text. in l. De conſuetudine. ff.de Legib.
text.in §.Ex non ſcripto. Inſtitut. de Jur.
natur.gent.et civil. text. in cap.Cum om-
nes. de Conſtitut. Deberet conſtitui; ne-
quit amplius dici donatio; cum dona-
tio nullo aſtringente jure fieri debeat,
ut ex ejus definitione patet, cum tan- 51
tùm ſit mera quædam liberalitas, quæ
nullo jure cogente fit; ſed ex ſolâ do-
nantis munificentiâ procedit text.in l.
Donari.ff.de Donat. text. in l.1. C.eod.
text.in l.Donari.ff.de Reg.jur. Nam id,
quod ob cauſam aliquam datur, pro-
priè donatio non dicitur, niſi quatenus
juſtam remunerationis mercedem ex-
cedit text.in l.Hoc jure. §.1. §.penult. et 52
§.fin.ff.de Donat. Quapropter cum ſo-
lummodò in contractibus, capituliſ-
que matrimonialibus conſtitui ſoleat
antefatum & non debeatur; niſi con-
ſtitutum fuerit expreſsè; meritò dici
nequit legale, cum ab ejus voluntate
deſcendat; & quamvis per prædictam
Conſuetudinem Hæredeſque mariti. ta-
xetur, non per hoc eſt intelligendum,
quod omninò debeatur; ſed virorum
præſuppoſitâ voluntate fuit taxata
quantitas. Et licèt concederemus, 53
quod antefatum ipſo jure conſtitutum
cenſeatur; quod veritate caret, cum in
dies plura abſque antefato videamus
cõtrahere matrimonia;tamen minimè
neceſſarium debitum eſſet; ſed benè
voluntarium, quia quamvis poſt ma-
trimonii contractum, quodammodò
legale dicatur text. in l.Sicut. C.de Act.
et obligat. Ejus origo voluntaria fuit;
quam inſpicere debemus ad cognoſcen-
dum an neceſſarium, vel voluntarium
ſit debitum text. in l.Si cum dotem. §.Si
pater.ff.Solut.matrimon.
Dotis quoque & antefati intereſſe 54
dicitur debitum voluntarium, quia
Conſuetudo Neapolis, potiùs taxat
quan-

Digitized by Google

quantitatem intereſſe, quàm diſponat
deberi Galeota. controverſ. 30. n. 26. lib. 1
Fontanell. de Pact. nuptial. clauſ. 4. gloſſ.
18. part. 1. num. 52. Et quamquam ju-
55 beat, ut hæredes viri ipsũ ſolvant, non
per hoc dicitur debitum neceſſarium,
quia matrimonii occaſione debetur; &
cum in ejus initio habuit cauſam vo-
luntariam, & voluntarium debitum
equidèm exiſtimatur Merlin. deciſ. 249
num 4. Galeota. controverſ. 30. n. 3. lib. 1.
Suarez. in l. 1. tit. de las Arrbas. num. 37.
Gutierrez. de Tutel. part. 3. cap. 5. num. 11.
Barboſa. in l. Si cum dotem. §. Si pater.
num. 6. ff. Solut. matrimon. Cravet. conſil.
1000. num. 33. Afflict. deciſ. 44. num. 9.
Sperell. deciſ. 176. num. 44. Meſa. cap. 9.
per tot. lib. 2. Altimar. ad conſil. Rovit.
obſervat. 25. num. 5. Marcian. diſput. 49.
num. 10. Capra. conſil. 143. num. 5. Man-
tic. de Conject. ultim. volunt. lib. 10. tit. 2.
num. 3. Alex. conſil. 7. num. 16. vol. 6. Za-
moran. de Compenſat. diſput. 4. cap. 8. §. 2.
num. 6. Sylva. de Salar. tractat. 69. num. 3.
56 Et cum alimentorum legatum uxori à
viro relictum non compenſetur cum
dote: nec cum antefato compenſari de-
bet Meſa. Variar. Reſolut. cap. 9. num. 17.
lib. 2. Afflict. deciſ. 44. num. 19. Molfeſ.
ad Conſuet. Neapol. in add: ad quæſt. 11.
num. 21. part. 6. Galeot. controverſ. 29.
n. 1. Gutierrez. lib. 2. Practic. quæſtionum
57 quæſt. 124. Igitur nec etiam compenſa-
tur cum intereſſe dotis, & antefati Af-
flict. deciſ. 154. Surd. conſil. 112. num. 33.
lib. 2. Add. ad Rubric. Conſuetud. Neapol.
de Jur. Quart. in addit. incip. Ad mate-
riam in fin. Meli. ad Caſtill. de Aliment.
cap. 18. num. 20. Menoch. conſil. 56. num.
33. lib. 1. Galeota. controverſ. 29. num. 6. Et
58 idem in terminis docet doctiſſimus un-
dique Conſiliarius Altimar. ad conſil.
Rovit. obſervat: 25. num. 29. tom. 1. Quia
acceſſorium ſequitur naturam ſui
principalis text. in cap. Acceſſorium 42.
de Reg. jur. in 6. text in cap. Si ſuper gra-
tia. de Offic. Deleg. lib. 6. text. in l. Etiam.
C. de Jure dotium. Et cum tam dos, quàm
59 antefatum, eorumque intereſſe ſit de-
bitum voluntarium, ut ſupra dixi, in-
trat illa communiſſima regula, quod in
voluntariis debitis non admittatur
compenſatio text. in l. Creditorem 87.
ff. de Leg. 2. text. in l. Creditor. C. de Le-
gat. text. in l. Unica. §. Sciẽdum. C. de Rei
uxor. act. Quam aſſerctionem cõſectan-
tur Tellez. in l. Tauri 16. num. 6. Bar-
boſa. de Jur. Eccleſ. lib. 3. cap. 19. num. 28.
et in l. 8. num. 5 C. de Compẽſat. Bald. conſil.
58. n. 4. lib. 2. Luca ad Gratian. cap. 198. n.
3. Menoch. conſil. 56. n. 17. lib. 1. Palma. al-
leg. 194. num. 10. Sylva. de Salar. quæſt. 69
num. 3. Medic. de Compenſat. quæſt. 17.
num. 5. Fulgoſ. conſil. 80. num. 3. Altimar.
ad conſil. Rovit. obſervat. 25. num. 1. lib. 1.
Barrius. de Succeſſ. tit. de Legat. 22. num 9.
Cephal. conſil. 487. num. 17. lib. 4. Luca.
de Legat. diſcurſ. 15. num. 2. Nevizan.
conſil. 62. num. 22. Andreol. controv. 247.
num. 11. Campeg. de Dote. part. 3 quæſt.
100. Gizz. ad Latr. obſervat. 94. Gutier-
rez. de Tutel. part. 3. cap. 5. num. 11. et lib. 2
Practicar. quæſtionum. quæſt. 124. Merlin.
Controv. Forenſ. cap. 44. num. 1. et 2. cent. 2
Molina. diſput. 200. num. 160. Latro. de-
ciſ. 94. num. 3. et 7. Sanchez. lib. 4 Conſil.
moral. cap. 2. dub. 15. num. 3. Covarruv.
in cap. Officii. num. 2. de Teſtament. Sua-
rez. in l. 1. tit. de las Arrbas. num. 37. Za-
moran. de Compenſat. diſputat. 4. cap. 8. §.
2. num. 6. Meſa. Variar. Reſolut. cap. 9.
num. 14. lib. 2. Caſtill. de Aliment. cap. 18.
num. 3. Sabell. Summ. diverſ. tractat. §. Le-
gatum. num. 32. Barboſ. in l. Si cum dotem.
§. Si pater. num. 6. ff. Solut. matrim. cum re-
liquis à me congeſtis in quæſt. 20. lib. 1.

Sed an legatũ relictum mulieri cõ- 60
penſari poſſit cũ lucro conſuetudinario
nuptiarum indagãdũ eſt? Et cõtra com-
penſationem adeſt quoddam Arreſtum
Tholoſanum, quod refert Pappon. lib.
12. tit. 6. in Append. Arreſt. 1. ex Guill. de
Benedict. in cap. Raynutius. verbo. Et uxo-
rem nomine Adelaſiam. n. 63. extra. de Te-
ſtament. Jaſo. conſil. 123. lib. 4 In quo lega-
tum eum lucro conventionali nõ fuit
compenſatum; idemque tenent Docto-
res in Authentic. Præterea. C. Unde vir
et uxor. Et quod indiſtinctè utrumque
debeatur mulieri amplexãtur Corraſ.
lib. 3. Miſcellan. cap. 1. Ferronius. ad
Conſuet. Burdegalenſ. tit. de Dote: §. 6.
Quod juxta Papponium. lib. 12. Ap-
pend. Arreſtor. ad tit. 6. Arreſt. 1. Confir-
ma-

Digitized by Google

matur ab Ulpiano in regulis ſuis *tit. de Decimis. in fine.*

61 Sed mihi contrarium veriùs videtur, videlicet quod locum habeat compenſatio, quia quoties debitum eſt neceſſarium legatum cenſetur relictum ani-
62 mo compenſandi. Sed id quod debetur ex conſuetudine eſt debitum neceſſarium cum habeatur, ac ſi ex lege deberetur text. *in §. Ex nõ ſcripta. Inſtitut. de Jur. nat. gent.* Cum traditis à Marciano. *Diſputat.* 49. *num.* 12. *et* 13. Berſan. *cap.* 2. *quaſt.* 30. *num.* 18. *et* 19. Ergo &c.

SUMMARIUM.

1 *Legitima quid ſit?*
2 *Legitima dicitur minuſcula.*
3 *Legitima dicitur minuſculà in diminutivo ob parvitatem portionis.*
4 *Juſtum quidquid eſt dicitur legitimum.*
5 *Nuptiæ dicuntur legitimæ, quoties juxtà leges contractæ ſunt.*
6 *Legitima liberorum quarta pars antiquitùs dicebatur.*
7 *Juſtinianus modum legitimæ adauxit.*
8 *Legitima hodie quanta ſit?*
9 *Bona exiſtentia tempore mortis æqualiter inter filios dividenda ſunt.*
10 *Fructus non compenſantur in legitima deſcendentium.*
11 *Legitima ſtatim mortuo patre evellitur de corpore hæreditatis abſque ulla interpoſitione.*
12 *Compenſatio in debitis exactis dari non poteſt.*
13 *Quod non fuit in defuncti poteſtate compenſari nequit.*
14 *Fructus non compenſantur, quamvis bona fide ab hæredibus eſſent conſumpti.*
15 *Legitima eſt jus univerſale.*
16 *Fructus legitimæ non debentur ratione moræ; ſed jure dominii.*
17 *Legitimæ fructus nec filii primi gradus, nec alij deſcendentes compenſant.*
18 *Fructus in legitimam non compenſantur, quamvis id teſtator præcipiat.*
19 *Fructus percepti vivo teſtatore compenſantur in legitimam.*
20 *Filius hæres inſtitutus, & totam rem reſtituere gravatus, fructus ultrà legitimam perceptos in legitimam tenetur compenſare, vel reſtituere.*
21 *Quod Authori diſplicet.*
22 *Aſcendentes juxtà nonnullos debent compenſare fructus in legitimam.*
23 Textus in l. Papinianus. §. Unde ſi quis. ff. de Inofficioſ. teſtament. proponitur.
24 *Extenſio non fit in correctoriis.*
25 *Extenſio adhoc, ut fiat in correctoriis quid requiratur?*
26 *Legitima arctiori vinculo debetur deſcendentibus, quàm aſcendentibus.*
27 *Legitima deſcendentibus debetur de jure naturali.*
28 *De jure divino.*
29 *De jure civili.*
30 *De jure novo authenticorum.*
31 *Et de jure prætorio.*
32 *Alienata in fraudem legitimæ filio debitæ revocantur à filio.*
33 *Legitima aſcendentibus debetur mortalitatis ordine turbato.*
34 *Filius à patre gravatus de fideicommiſſo, detrahit legitimam, & Trebellianicam, ſecus è contra.*
35 *Teſtamentum à patre inter filios factum duos teſtes requirit.*
36 *Fœminæ in teſtamento inter liberos facto teſtes eſſe poſſunt.*
37 *Secus in teſtamento filiorum erga parentes.*
38 *Aſcendentes non tenentur compenſare fructus in legitimam.*
39 *Legitima aſcendentium eſt aucta prout deſcendentium de quadrante ad trientem.*
40 *Parentes ſicut liberi agunt ad legitimæ ſupplementum, non de inofficioſo.*
41 *Legitima aſcendentibus ſicut deſcendentibus purè debetur abſque ullo gravamine.*
42 *Natura communis eſt omnium parens.*
43 *Filius multò plus patri debet, quàm pater filio.*
44 *Legitima aſcendentibus prout deſcendentibus inſtitutionis titulo relinqui debet, aliàs teſtamentum eſt nullum.*
45 *Thebani hæredes inſtituti defuncti cadaver nudis humeris bajulabant.*
46 *Romani defunctorum corpora humeris ad Rogum ferebant.*
47 *Legitima debetur aſcendentibus à die mor-*

mortis filii, ſimul cum fructibus.

48 *Debitum exactum non recipit compenſationem.*

49 *Imputatio non fit de iis, quæ nunquam fuerunt teſtatoris.*

50 *Correlativorum idem eſt judicium, ideo diſpoſitum in uno extenditur ad aliud.*

51 *Compenſatio in utraque legitima admittitur.*

52 *Quæ opinio humanior vocatur à* Merlino.

ARGUMENTUM

Utrùm Fructus compenſentur in Legitimam.

QUÆSTO XXII.

1 Legitima nuncupatur hæreditatis portio, liberis jure naturali debita: quamvis minimè jure naturali deberi tueatur Gregor. *Syntagmat. jur. lib. 44. cap. 5. num.* 10. Minuſcula dicta, juxta Gloſſ. *in l. Si quis in ſuo. verbo. Legitimam. C. de Inofficioſ. teſtam.* Sic appella-
2 ta, quia ſecundùm naturales leges alimentorum vice ſubrogatur Ferrer. *in §. Igitur quartam. Inſtitut. Quib. mod. teſtam. infirm.* Veluti, ut exiſtimat Pancirol. *in Theſaur. variar. lect. lib. 1. cap.* 39. Minuſcula dicta eſt ibi pro minimâ parte uni filiorum relictâ: dum maxi-
3 ma alij data eſſet: Vel in diminutivo ob parvitatem portionis, quò reſpexit Catull. *carm.* 64.

Non ingrata, tamen fruſtrà, munuſcula Divis
Promittens.

Et *carm.* 68.

Sed furtivâ dedit mira munuſcula nocte!

Virgil. *in Bucolic. eclog.* 4.

At tibi prima, puer! nullo munuſcula cultu,

4 Dicitur legitima, quia æquum eſt, ut præſtetur filiis. Unde quicquid juſtum, ac ritum eſt, dicitur legitimum. Quo circa nuptias, juxta legem contractas 5
legitimas appellavit Apulej. *lib. 6. Metamorph.* ibi: *Jam faxo nuptias non impares, ſed legitimas, & jure civili congruas.* Martial. *lib. 5. Epigram.* 76.

Quæ legis cauſa nupſit tibi Lælia, Quincte,
Uxorem potes hanc dicere legitimam?

Et *lib. 6. Epigram.* 21.

Sæpe ego laſcivum Martem furibunda cecidi,
Legitimos eſſet cum vagus ante thoros. 6

Antiquitus liberorum legitima, quarta pars hæreditatis dicebatur, quam conſuetudinem ex lege Falcidiæ ratione manaſſe Paulus *lib. 4. Sent. cap.* 5. Non obſcurè demõſtrat. Cum enim jus inſtituti partem, nunquam minorem quartâ juſſiſſet eſſe, ſi filius minus ex patris teſtamento conſequutus erat, quod deerat ſupplebatur text. *in l. Omnimodo. C. de Inoffic. teſtam.* Hinc pars illa, quæ non ex teſtamento; ſed ex lege mana- 7
bat legitima appellitatur. Hoc enim quondam: poſtea verò Juſtinianus Imperator duas edidit Conſtitutiones, quarum primâ ſtatuit, ut eſſet jus idem in inſtitutis ac in exhæredatis; videlicet ſi exhæredato filio minima res, veluti ſolidus unus legatus eſſet, agere inofficioſi nequiret; ſed quod legitimæ parti deeſſet ſuppleretur; idque etiam ſi teſtamento cautum non eſſet text. *in l. Omnimodo. C. de inoffic. teſtam.* Poſteriori autem conſtitutione, quæ novellarum eſt 18. modum hunc legitimæ adauxit, ut fatetur Pancirol. *in Theſaur. variar. lection. lib. 2. cap. 279. in fine.* Ut ſi unus, duo, tres, quatuorve liberi eſſent, triens illis relinqueretur; ſin plures quatuor ſemis Govean. *lib. 2. Variar. lect. cap.* 1. Hodie verò ſi quatuor, 8
vel pauciores ſunt filii tertia pars eſt; quum plures extant dimidia pars ſubſtantiæ paternæ, legitima recenſetur text. *in §. Frequenter igitur. Novell. de Trient. & ſemiſſ. & §. Porro hanc particulam. Novell. conſtit.* 22. Habito reſpectu bonorum tempore mortis exiſtentium inter ipſos filios æqualiter dividenda Authentic. *Noviſſima. C. de Inofficioſ. teſtam.*

ſtam. Merlin. *de Legitima. lib.1. tit.3.*
quæſt.1. Ricc.*collectan.105.* Tuſch. *con-*
cluſ.181. & concluſ.183. lit.L. Practic.
Papienſ. *hæredit. ex teſtament. gloſ. Ac*
etiam. num.24. Michalor. *de Fratrib.*
part.1. cap.33. num.2. Rota.*part.10. Re-*
cent. deciſ. 127. Graſſ. *in §. Legitima.*
quæſt.7. Sabell. *Summ. diverſ. tractat. §.*
9 *Legitima. num.2.* Quod nec etiam ob
temporis luxus ſufficit: nec ampla pa-
tris ſubſtantia, ut lepidè alludit Mar-
tial.*lib.3 Epigramm.10.*

Conſtituit, Philomuſe, pater tibi millia bina
Menſtrua, perque omnes præſtitit illa dies,
Luxuriam premeret cum craſtina ſemper egeſtas,
Et vitiis eſſet danda diurna tuis.
Idem te moriens hæredem ex aſſe reliquit:
Exhæredavit te, Philomuſe, pater.

10 Nunc ſi de deſcendentium legitimâ
ſermo inſtituatur, negativè ad quæ-
ſtionem reſpondetur; quia receptiſſima
eſt omnium ſententia, quod in eam
fructus non compenſentur, quam opi-
nionem docent, ac inſequuntur Brun-
neman.*in l.Mulier. num.9. ff.ad Trebell.*
& in l.Scimus. num.4. C.de Inoffic. teſtam.
Suarez. *in Repetit. l.Quoniam in priori-*
bus. ampliat.16. num.5. Molteſ. *ad Con-*
ſuetud. Neapol. part.3. quæſt.6. num.21.
Altimar ad Rovit.*Obſervat. ad conſil.61*
num.2. Claudius Batan. *de Legitim. cap.*
11. & 12. Barboſ.*in l.Scimus. num.11. C.*
de Inoffic. teſtam. Fuſar.*de Subſtitutionib.*
quæſt.660. num.10. Merlin. *de Legitim.*
lib.2. tit.2. quæſt.32. Ruin.*conſil.57. num.*
7. vol.2. Bart.*in l.Quod de bonis. § Quod*
avus. ff. Ad leg. Falcid. Vaſquez. *de Suc-*
ceſſ. creat. lib.3. §.30. limitat.24. num.331.
Ripa. *in l.In fideicommiſſaria. num.41. ff.*
ad Trebell. Socin.*conſil.82. num.31. vol.3.*
Pariſ.*conſil.1. num.93. vol.3.* Burſat. *con-*
ſil.44. num.17. Riminald.Jun. *conſil.510.*
num.84. vol.5. Gabriel.*conſil.124.* Claud.
Aquenſ *in l.In fideicommiſſariam. num.7.*
ff. ad Trebell. Rot.Lucenſ.*deciſ.85. num.*
19. Peregrin. *de Fideicommiſſ. art. 49.*
num.34. Mangil.*de Imputationib. quæſt.*
125. num 36. Bald.*in l.Scimus. num.5. C.*
de Inoffic. teſtam. Angel.*in l.Jubemus. co-*
lumn.2. C.ad Trebell. Salycet. *in dicta l.*
Scimus. C.de Inofficioſ. teſtam. Paulus de
Caſtr. *in l.Mulier. §. Cum proponeretur.*
num.6. ff. ad Trebell. Idem Paulus *in l.*
Jubemus. circa finem. C.ad Trebell. Ce-
phal. *conſil.398. num.20. lib.3. & conſil.*
727. lib.5. Menoch. *conſil.183. num.18.*
Petra. *de Fideicommiſſ. quæſt. 15. num.*
109. Corneus. *conſil.106. num.24. vol.2.*

Hãc opinionem probat text.*in l.Sci-*
mus 36. §. Repletionem. C.de Inofficioſ. te-
ſtam. Ratio enim eſt, quia legitima ſta- 11
tim mortuo patre divellitur ex corpore
hæreditatis abſque ullâ interpoſitione
text. *in l.Quoniam in prioribus. C.de Inof-*
ficioſ. teſtam. Altimar. ad Rovit.*obſervat.*
61. num.2. Merlin.*de Legitim. lib.2. tit.2.*
quæſt. 32. num. 2. Mangil. *de Imputat.*
quæſt.125. num.36. Peregrin. *de Fidei-*
commiſſ. art.49 num.40. Fuſar. *de Subſti-*
tutionib. quæſt.660. num.10. Gloſſ.*in Au-*
thentic. Noviſſima. C.de Inofficioſ. teſtam.
Gloſſ. *in l.Uxori. ff. de Uſufruct. legat.*
Jaſo.*in dicta l.Quoniam in prioribus. num.*
54. C.de Inoffic. teſtam. & in Authent. no-
viſſima. num.54. Bart.*in dicta l.Si Uxori*
ff. de Uſufruct. legat. Fabian. *in Authen-*
tica Noviſſima. num.37. C.de Inoffic. te-
ſtam. Dec.*conſil.485. num.14.* Suarez. in
relata l.Quoniam in prioribus. C.de Inof-
ficioſ. teſtam. Alex.*conſil.57. lib.3.* Et ideo
compenſatio ceſſat, quia debitum exa- 12
ctum non recipit compenſationem
Merlin.*de Legitim. quæſt.32. num.2. lib.*
2. tit.2. Caren.*Reſolut.34. num.13.* Ho-
diern. ad Surd.*deciſ.21. num.3.* Manſus.
conſultat.152. num.22. Peregrin. *de Fi-*
deicommiſſ. art.36. num.120. & art.49.
num.41. Palma. *alleg.17. num.10.* Alti-
mar. ad Rovit.*obſerv.61. num.2.* Mangil.
de Imputat. quæſt.125. num.36. Fuſar.*de*
Subſtitutionib. quæſt.660. num.10. Alex.*in*
l.Quod de bonis. §. Quod avus. ff. ad Leg.
falcid. Ruin.*conſil.57. num.9.* Ripa. in
l.In fideicommiſſariam. num.39. ff. ad Leg.
Trebell. Quia quod non fuit in defun- 13
cti poteſtate, compenſari nequit Alti-
mar. ad Rovit.*obſerv.61. num.2.* Cephal.
conſil.777. lib.5. Merlin.*de Legitim. lib.2.*
tit.2. quæſt.32. num.2. Mangil.*de Imputat.*
quæſt.125. num.36. Fuſar. *de Subſtitut.*
quæſt.660. num.10. Peregrin. *de Fidei-*
commiſſ. artic.49. num.40. Vaſquez. *de*
Suc-

Succeſſ. creat. §.10. part.2. limitat.24. num.231. Goraſ. in l. Filium quem habentem. num.91. C. Famil. erciſcund. Conſerunt text. in Authentic. Noviſſima. & in l. Scimus. in princip. C. de Inofficioſ. teſtam.

14 Et non compenſantur fructus, quamvis bonâ fide ab hæredibus eſſent conſumpti Menoch. conſil.8. col. ultim. Decian. conſil.79. Cyn. in l. Non eſt. C. Famil. erciſc. Boër. quæſt.3. num.17. Cephal. conſil.109. num.29. Ruin. conſil.26. num.22. Bald. in l. Non eſt. C. Famil. erciſcund.

15 Et hoc rectè ſtatutum mihi videtur, quia legitima eſt ſucceſſionis portio; & eſt jus univerſale; ideoque fructibus augetur text. in l. Item veniunt. §. Fructus. ff. de Petition. hæredit. Nec in dote quia univerſitas eſt, & fructus veniunt in dote text. in l. Si maritô. §. fin. ff. Solut. matrim. text. in l. Quod dicitur. ff. de Impenſ. in rebus dot. text. in l. Etiam. C. de Jur. dot. Cum legitima non debeat eſſe ſine fructu Alex. conſil.69. Quamvis non

16 adſit mora, quia legitimæ fructus ratione moræ non debentur, ſed jure dominii Menoch. conſil.8. col. ult. Franch. deciſ.16. in fin. Fabian. in Authentic. Noviſſime. num.58. Ruin. conſil.56. num.4. Natta. conſil.156. num.11. Alex. conſil.7. column.3. lib.2. Corn. conſil.275. column. ult. in 3. Socin. conſil.57. num.39. vol.4. Curt. Sen. conſil.39. num.7. Dec. conſil.590. Boër. deciſ.3. num.17. Alex. conſil.88. num.15. & 127. vol.6.

17 Ampliatur 1. Principalis concluſio, ut procedat, tam in filiis primi gradus, quàm in aliis deſcendentibus Altimar. ad Rovit. obſervat.61. num.3. Fuſar. de Subſtitut. quæſt.660. num.11. Peregrin. de Fideicommiſſ. artic.49. num.39. Cephal. conſil.398. num.20. & conſil.479. num.54. Bart. in l. Quod de bonis. §. Quod avus. ff. ad Leg. falcid. Ripa. in l. In fideicommiſſariam. num.38. ff. ad Trebell.

18 Ampliatur 2. Ut nec etiam teſtatore præcipiente fructus in legitimam compenſentur; quam ampliationem conſectantur Botilier. de Succeſſ. ab inteſtat. theorem.22. num.14. Altimar. ad Rovit. obſervat.61. num.4. Rovit. in dict. conſil.61. num.3. Scac. de Judic. lib.2. cap.9. num.1169. Roland. de Invent. part.5. quæſt.4. num.28. Menoch. conſil.476. num.1. Surd. conſil.191. lib.2. num.7. & dec.21. Ruin. conſil.57. nu.9. & 22. lib.2. Alex. in l. In fideicommiſſariam. num.67. ff. ad Trebell. Mantic. de Conject. ultim. volunt. lib.7. tit.10. nu.28. Socin. Sen. conſ.22. num.3. lib.4. Magon. deciſ.85. Burſat. conſil.44. num.18. lib.1. Ripa. in dicta l. In fideicommiſſariam. num.12. ff. ad Trebell.

Limitatur 1. In fructibus vivente 19
adhùc teſtatore perceptis: nam ſimiles fructus compenſatur in legitimam Altimar. ad Rovit. obſervat. 61. num. 7. Alex. in l. Centurio. num. 41. ff. de Vulg. ſubſtitut. Peregrin. de Fideicomm. art.49. n.4. & 5. Fuſar. de Subſtitut. quæſt.660. nu.14. Jaſo. l. Quoniam in prioribus C. de Inoffic. teſtam. Salycet. in l. Scimus §. Repletionem C. de Inoffic. teſtament. & ibi Caſtr. & Jaſo. Suarez. in dicta l. Quoniam in prioribus ampliat.10. Ripa. in l. In fideicommiſſariam num.40. ff. ad Trebell. Ang. in dicta l. Centurio. ff. de Vulg. ſubſtitution. Quia hujuſmodi fructus ſunt hæreditatis corpora text. in l. Item veniunt §. Non ſolum ff. de Petit. hæredit. Guilliel. in dicta l. Centurio num.29. ff. de Regular. ſubſtit. Alex. in dicta l. In fideicommiſſariam num.3. ff. ad Trebell. Salyc. Ripa, Jaſo, & Paul. de Caſtr. in l. Scimus §. Repletionem C. de Inoffic. teſtament. Angel. in dicta l. Centurio ff. de Vulg. ſubſtitut.

Limitatur 2. Si filium hæredem te- 20
ſtator inſtituit, & totam hæreditatem, etiam legitimam, vel fructus bonorum eum reſtituere gravavit ultrà legitimam, quia hoc caſu fructus ultra legitimam percepti, in legitimam compenſantur, vel ſunt reſtituendi Hodiern. ad Surd. deciſ.21. Maſtrill. dec.181. num.34. Cæpol. cautl.21. Menoch. de Præſumpt. lib.4. præſumpt.196. num.23. Cutell. de Donat. diſcurſ.2. part.12. num.26. Cancer. tom.3. cap.20. num.227. Comenſ. in l. Cohæredi §. Cum filiæ ff. de Vulg. & in l. Fideicommiſſariam ff. ad Senat. conſult. Trebellian. Cuman. conſil.52. Curt. Sen. conſil.120. num.16. lib.5. Natta. conſil.231. num.5. Ludov. deciſ. Lucens 28. num.105. Surd. deciſ.2. Cephal. conſil.16. conſ.135. num.92. Grammat. conſ.145. num.3. Alex. conſil.63. col.1. lib.1. Curt. Senior. conſil.54. num.12. Burſat.

conſil.355.num.6.& conſil.385.Imol.conſ.
26.num.2.Riminald.Jun.conſ.786.num.
141.Malvat.conſil.117.num.2. Comenſ.
conſ.25.col.ult. & conſil.52.Menoch.conſ.
196.num.15.& lib.4 præſumpt.196. num.
23.Surd.de Aliment.tit.2.quæſt. 15. num.
179. Boër. deciſ. 44. num. 26. Peregrin.
Fideicomm. art. 49. num. 42.& artic. 36.
num. 62. & conſil. 66. num. 2. lib. 4.
Faehin. controverſ.jur. lib. 5. cap. 36.
Duran. de art. Teſtand. tit. 5. caut. 31.
21 num.6. Sed contrarium mihi rectius vi-
detur: nempe hanc minimè ſufficere
cautelam ad impediendam legitimæ
deductionem Mantic. de Conject. lib. 7.
tit.10.num.18.Cutell.de Donat. part. 12.
num.27. diſcurſ.2.Cenſal.ad Peregin.de
Fideicomm.art.49.col.1.Altimar.ad Ro-
vit.obſerv.61.num.9.& 10.Roman conſil.
206.Ripa.in l. In fideicommiſſariam num.
41 ff.ad Trebell.Alex.conſil.821.lib. 3.&
conſil.81.num.13.lib.4. Socin. Sen. conſil.
82.num.31.lib.4. Pariſ. conſil. 93. num. 3.
Ruin. conſil. 57. num. 7. lib.2.Dec.conſil.
887.Riminald. Jun.conſil.50.num.80.&
conſ.110.num.48.Burſat.conſ.44.num.17.
Cephal.conſil.77.Claud.Aquenſ.in dicta
leg.In fideicommiſſariam num.7.ff.ad Tre-
bell.Cravet.conſil. 589. num. 6. Petra.de
Fideicom.quæſt. 15.num.105.Gabriel.de
Legitim.miſſ.cōcl.1.num.39.& conſil 124.
lib. 1. Craſſ. in §. Legitima. quæſt. 20.
num. 9. Magon. dec. 85. Mantic.de Con-
ject. ultim. voluntat. lib. 7. tit. 1.num.18.
Alex. in l. In fideicommiſſariam.num.8.ff.
ad Trebell.Æmil. conſil. 13. Vaſquez. de
Succeſſ.creat.lib.63.§.30.limitat.34 num.
231.& lib.1. §.10. num. 144. Hujus opi-
nionis fundamenta reſcruntur à Fuſar.
de Subſtit. quæſt. 296.num. 77.

Si verò de aſcendentiū legitimâ lo-
quatur; eſt valdè apud Doctores cōtro-
verſum an fructus compenſentur in le-
gitimā, duæque reperiuntur opiniones.
22 Prima opinio eſt affirmativa, ſcili-
cet, ut aſcendentes compenſent fru-
ctus in legitimam; eamque aſſectantur
ac amplectūtur. Urceol.conſult.6.nu.44.
Altim.ad Rovit.obſerv.61.num.13. Sua-
rez.in repetit. l.Quoniam in prioribus.in
ampliat.16.num.5.Fuſar.de Subſtit.quæſt.
660.num.1.Alex.in l. Filiusfam.lias ff.ad
l.Falcid. Ripa.in l. In fideicommiſſariam
num.43.ff.ad Trebell.Bart.in l.Filius.ff.ad
Trebell. Bald. in cap. Si pater.de Teſtam.
in 6. Alex.in dicta l.In fideicommiſſariam
ff.ad Trebell. Pich.in l. In quartam num.
234.ff. ad l. Falcid. Roland. conſil. 39.
dub.3. lib. 3.Fabian.in Auth.Noviſſima
quæſt.Cephal.conſil.398.num.5.Surd.de-
ciſ. 21. Cavale.tractat.de Uſufruct.num.
18. & deciſ.21. num. 12. Franc. de Te-
ſtam.in 6.num.21.cap.Si pater.Guid.Pap.
quæſt. 478.Garon. in Authentica.Ex te-
ſtamento num.32.C.de Secund.nupt.Craſ-
ſo.in §.Trebellianica, quæſt.11. Petra. de
Fideicommiſſ.quæſt.15.num.80.Bereng.in
dicta l.In quartam.num.58. part. 2.ff. ad
l.Falcid.Scacc.pract.jud.lib.2.cap.9. num.
1189.

Hujus opinionis fundamina præ- 23
ſertim ſunt hæc.

Primum text.in l.Papinianus §.Unde
ſi quis. ff. de Inoffic.teſtam. Ubi habetur,
conditione fideicommiſſi pendente,
fructus medio tempore perceptos in
legitimam compenſari, tàm deſcenden-
tium, quàm aſcendentium, licèt poſtea
aliter ſtatutū fuerit in deſcendentibus
per text. in l.Jubemus C. ad Trebellian.
Et nihil de aſcendentium legitimâ in-
novatum fuit; ideo juri non cor-
recto ſtandum eſt text. in l. Præcipimus.
C.de Appell.Peregrin.de Fideicōm.art.49.
num.43.Fuſar.de Subſtit.quæſt.660.num.
1.Quia juris correctio non eſt augenda;
Sed limitanda, & favor filiis conceſſus
in dicta l.Jubemus 6. & §. Repletionem,
non eſt porrigendus ad parentes.

Secundum Quia in correctoriis non 24
fit extenſio, etiam ex paritate rationis
Doctores in l.Si vero §. De viro ff. Solut.
matr. Jaſo. in Authentica Quas actiones.
C.de Sacroſ. Eccleſ. Peregrin. de Fidei-
comm.art. 49. num.43. & ut fiat in cor- 25
rectoriis extenſio, requiritur, pręter ejuſ-
dem rationis concurſum, ut non ex-
preſſum, ſaltem lato ſumpto vocabulo,
ſub expreſſo contineatur Gabriel.cōſ.14.
num.27.lib.1. Imol. in l.Si viro.§.De viro
ff.Solut.matrim.Pariſ.conſil. 47. num. 77.
lib.3.Alex.conſil.204.col.3. lib. 2.& inter
deſcendentium, & aſcendentium legi-
timam non datur eadem rationis iden-
titas, quia eſt minor; quod ex pluribus
innoteſcit.

Pri-

26 Primò Quia legitima arctiori vinculo deſcendentibus debetur, quàm aſcēdentibus: his verò de Jure poſitivo, tantum, deſcendentibus de omni jure.
27 De jure naturali per text. in l. Cum ratio ff. de Bonis damnat. text. in l. Scripto in fin. ff. Unde liberi text. in l. Nam etſi parentibus ff. de Inoffic. teſtam. text. in Authentica de Trient. & Semiſſ. §. Si vero e l. 1. col. 3. text. in l. Inter filios C. de Famil. Erciſc. text. in l. 1. ff. de Acq. rer. dom. text. in l. 1. ff. de Acq. poſſ. text. in l. 1. §. Jus naturale ff. de Juſt. & jur. text. in §. Fere Inſtit. de Rer. diviſ. text. in cap. Raynutius de Teſtam. text. in cap. Jus naturale diſtinct. 1. Unde rectè Plaut. in Pœnul. act. 5. ſcen. 2.

Paterna oportet reddi filio bona
æquum eſt habere hunc bona, quæ
poſſedit pater.

Terent. in Hecyr. act. 1 Scen. 2.

Interea in Imbro moritur cognatus
Senex
Horunc, ea ad hos redibat lege hæreditas.

28 De Jure divino clareſcit ex Levitic. cap. 25. ubi dixit Dominus: & hæreditario jure tranſmittetis ad poſteros Apoſtol. Epiſtol. ad Galat. cap. 4. ibi: Si filius, ergo hæres per Deum. Gen. cap. 13.
29 De Jure civili depromitur ex text. in l. In ſuis ff. de Liber. & poſth. text. in l. 1. §. Final. ff. de Suis & leg. hæred. text. in l. Penul. C. de Suis, & leg. liber. text. in l. In ſuis, 14. ff. de Suis, & legit. hæred. text. in §. Inteſtatorum. Inſtit. de hæredit. quæ abint.
30 defer. De Jure authenticorum patet ex text. in §. 1. de Hæred. quæ abint. ven. coll. 9. text. in Auth. In ſucceſſione C. de ſuis, &
31 legitim. lib. Et denique de Jure prætorio eluceſcit ex text. in l. 1. ff. Und. lib. text. in l. 1. §. Sed videndum ff. de Succeſſ. text. in l. Suum hæredem C. de Jur. delib. text. in l. 1. C. de Und. lib. text. in §. Sunt autem Inſtitut. de Bonor. poſſeſſ.

32 Secundò Quoniã per patrem alienata in fraudem legitimæ filio debitæ, revocãtur à filio; Secus è cõtrà Bart. & Bald. in l. Non uſque adeò. ff. Si à patr. quis man. fuer. Pich. in repetit. l. Poſt contractum num. 13. ff. de Donat. Pinellus. in l. 1. num. 77. part. 3. C. de Bon. matern. Bart. in l. Hæreditarium ff. de Bon. auth. jud. poſſ. Covarruv. in cap. Raynutius §. 10. num. 9. de Teſtam. Suarez. in l. Quoniam in prioribus ampliat. 16. Molinęus. in Conſuetud. Pariſiens. §. 8. Gloſs. 3. quæſt. 3. Alex. conſil. 55. num. 3. vol. 1. & conſil. 57. Et hoc quia non ita hæreditas debetur aſcendentibus, quàm deſcendētibus: his de jure naturę, ut paulò ſuperius effudi text. in l. Cũratio ff. de Bon. damnat. Illis verò mortalitatis ordine perturbato text. in l. Nam etſi 33
parentibus 15. ff. de Inoffic. teſtamento.

Tertiò. Filius à patre gravatus de fi- 34
deicommiſſo, legitimam, & Trebellianicam detrahit; Secùs è contra. Alex. in l. In ratione §. Quod vulgo num. 11. ff. ad Legē. falc. Peregrin. de Fdeicomm. art. 3. num. 51. & art. 49. num. 46. Padilla. in Auth. Res quæ. num. 36. C. Comm. de Leg. Pich. in l. In quartam. num. 133. ff. ad Leg. falc. Socin. Sen. in l. Cum avus col. 7. ff. de Condit. & demonſtr. Jaſo. in auth. Si qua mulier C. de Sacro Sant. Ecclæſ. Clarus. in §. Teſtamentum quæſt. 63. Annęus Robert. lib. 4. cap. 17. Gratian. deciſ. Marcb. 58. num. 12. Mantic: de Conject. ultim. volunt. lib. 7. tit. 11. num. 7. Caldas. quæſt. forēſ. comm. ad §. Sed hæc. num. 61. Inſtit. de Inoffic. teſtam. Molina. de Juſt. & jur. tractat. 2. diſputat. 187. Anna. conſil. 25. nu. 3. Bald. in authentic. Res quæ C. comm. de Leg. Grot. 2. manuduct. 20. deciſ. Cur. Holland. 3. & 17. Vinn. in §. Sed quia ſtipulationes. num. 3. Inſtitut. de Fideicomm. hæred. Paul. de Caſtro. in l. Jubemus C. ad Trebell. Chriſtinæus. deciſ. Belg. 245. & 315. vol. 1.

Quarto. Quia pater inter liberos mi- 35
nus ſolemniter teſtatur, & tamen teſtamētũ valet text. in l. Hac conſultiſſima §. Ex imperfecto C. de Teſtament. In quo duo teſtes ſufficiunt Boër. deciſ. 240. num. 1. Alex. conſil. 105. vol. 3. Piſtoris. quæſt. 1. num. 1. Nec refert an teſtes rogati fuêre, vel ne Gloſſ. in l. Fin. C. de Codicill. Guido. Pap. quæſt. 518. Jaſo. conſil. 68. lib. 2. Dec. conſil. 610. Piſtoris. dicta quæſt. 1. num. 2.
Fœminæ quoque in hoc caſu ad teſti- 36
monium admittuntur. Gloſſ. in Auth. Quod ſine. & Gloſſ. in l. Fin. C. Famil. Erc. Corn. conſil. 215. lib. 2. Covarruv. in cap. Relatum. 1. num. 5. de Teſtamentis. Socin. conſil. 144. num. 32. vol. 2. Piſtoris. dicta quæſt. 1. num. 3. Secus verò in teſtamen-
to filiorum erga parentes Alex. in l. Hac 37
conſultiſſima §. Ex imperfecto C. de Teſtam.

Jaſo.

Digitized by Google

Jaſo *in authentica ſi qua mulier num.* 25. *C. de Sacroſant. Eccleſ.* & de jure digeſtorum filiorum præteritio teſtamentum annulabat text *in l. Inter cætera ff. de Liber. & poſthum.* Secùs vero, in aſcẽdentiũ præteritione text. *in l. Filio §. 1. ff. de Inoffic. teſtam.* text. *in §. Mater Inſtit. de exhæredat. liber.*

38 His parùm adverſantibus complectendum eſt, aſcendentes non teneri compenſare fructus in legitimam, ſicut nec deſcendentes, & hanc opinionem veram eſſe fatẽtur. Corn. *conſil.* 167. *col.* 1. *lib.* 3. Hercul. *in l. In fideicommiſſariã. ff. ad Trebell.* Matheſil. *in l. Filiũ quem habentẽ num.* 73. *verſ. Quinimo. C. Famil. Erciſc.* Merlin. *de Legitim. lib.* 2. *tit. quæſt.* 32. *nu.* 15. Acoſta. *in cap. Si pater num.* 38. *verſic. Nõ poſſint. de Teſtam. in* 6. Rub. *in l. Pater filium num.* 49. *ff. de Inoffic. teſtam.* Bald. *in l. Papinianus §. Unde ſiquis C. de Inoffic. teſtament.* Peregrin. *de Fideicommiſſ. art.* 49. *num.* 46. Mangil. *de Imputat. quæſt.* 125. *num.* 38. Fuſar. *de Subſtit. quæſt.* 660. *num.* 5. *&* 9. Garon. *in auth. Ex teſtamento num.* 12. *C. de Secund. nup.* Socin. Iun. *conſ.* 64. *lib.* 2. Guid. Pap. *quæſt.* 478.

39 Hujus opinionis firmamina ſunt. Primum, quia aſcendentium legitima eſt aucta, prout deſcendentium de quadrante ad trientem Gloſſ. *in Authentic. In noviſſima. C. de inoffic. teſtam.* Bart. *in l. Nam & ſi parentibus* 15. *ff. eod.* Bald. *in l. Si à milite. §. 1. ff. de Teſtament.* Imol. *conſil.* 82. Roland. à Vall. *conſil.* 39. *vol.* 1. Angel. *in dicta l. Si à milite. §. 1. ff. de Teſtam.* Guid. Pap. *quæſt.* 478. Gabriel. *conſil.* 94. *& conſil.* 101. *num.* 7. *& conſil.* 126. *dub.* 2. *lib.* 1. Merlin. *de Legitim. lib.* 1. *tit.* 3. *quæſt.* 4. *num.* 9. Jaſo. *in authentic. Noviſſima. num.* 42. *&* 43. *C. de Inoffic. teſtament.* Peregrin. *de Fideicommiſſ. artic.* 49 *num.* 47. Fuſar. *de Subſtitut. quæſt.* 660. *num.* 6. Michalor. *de Fratrib. cap.* 33. *num.* 22. *part.* 1. Graſſ. *in §. Legitima. quæſt.* 9. Petra. *de Fideicommiſſ. quæſt.* 15 *num.* 74.

40 Secundum. Quia parentes, ſicut liberi agunt ad legitimæ ſupplementum, non de inofficioſo Guid. Pap. *quæſt.* 478. *num.* 1. Fuſar. *de Subſtitut. dicta quæſt.* 660 *num.* 6. Peregrin. *de Fideicommiſſ. art.* 49. *num.* 47. Ferrer. ad Guid. Pap. *dicta quæſt.* 478. Michalor. *de Fratrib. cap.* 33. *num.* 25. *part.* 1. Graſſ. *in §. Legitima. quæſt.* 34. & conſerunt text. *in l. Scimus. & l. Omnimodo. C. de Inofficioſ. teſtam*

Tetium. Quoniã aſcendentibus, ſicut 41
deſcendentibus purè debetur legitima abſque ullo gravamine tex. *in l. Quoniam in prioribus. C. de Inofficioſ. teſtam.* text. *in l. Scimus. C. Eod.* Mangil. *de Imputat. quæſt.* 125. *num.* 38. *in fin.* Peregrin. *de Fideicommiſſ. artic.* 49. *num.* 47. Gloſſ. *in Authentic. de Hæred. & falcid. §. Si verò.* Garon. *in Authentic. Ex teſtamento. num.* 32. *C. de Secund. nupt.* Socin. *in conſil.* 64. *lib.* 2 Gomez. *Variar. Reſolut. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 24. Petris. *de Interpret. ultim. volunt. num.* 2. Gabriel. *de Legitima. concl.* 1. Vaſquez. *de Succeſſ. creat. §.* 10. *num.* 266. Graſſ. *§. Legitima. quæſt.* 39. *num.* 2.

Natura, quæ communis eſt omnium 42
parens, non modo mutuis benevolentiæ officiis homines inter ſe conciliat; ſed affectus, & amicitiæ jura plerumque ex proximitatis gradu, agnitioniſque vinculo admittit. Quippe naturalis parentum erga liberos charitas, ac viciſſim officioſa liberorum in ſuos parentes veneratio, paternam legitimæ petitionem magnâ commendatione fovet. Nam ut dixit Senec *lib.* 3. *de Benefic. parentes non amare impietas eſt, non agnoſcere inſania.* Et ſicut filii non 43
compenſant fructus in legitimam, nec etiam parentes compenſare tenentur, cum major ratio favore parentum militare videatur. Quiſnam eſſe poteſt, tam infeſto, ac duro pectore, qui non fateatur filium, multò magis patri debere, quàm pater filio debet? Unde Cicer. *pro Planc.* ait *Pietas eſt voluntas grata in parentes, quidquid eſt, quod dat patri filius. Quis enim non miſereatur patris, qui luget defunctum eum, quem ſibi ſuperſtitem naturali voto poſcebat?* Quapropter Senec. *in Conſ. ad Mart. cap.* 17. inquit: *Nullum non verbum funus eſt, quod parens ſequitur.* Et Quintilian. *declamat.* 344. ibi: *Infelices, qui liberos ſuos ad rogum deflent; ſummum orbitatis eſt malum deſiderare.* Et Calpur. Flac. *declamat.* 40. ibi: *Perire mihi ſatius eſt, quàm hunc videre pereuntem.*

Quartum. Nam legitima aſcenden- 44
tibus relinqui debet titulo inſtitutionis

pro-

prout deſcendentibus; alioquin annul-
latur teſtamentum text. *in §. Aliud quo-
que capitulum. §. Juſtum autem. §. Sanci-
mus. & §. Hæc autem diſpoſuimus. Au-
thentic. Ut cum. de Appellat. cognoſc.* Pe-
regrin. *de Fideicommiſſ. artic.* 49. *num.* 48.
Mangil. *de Imputat. dicta quæſt.* 125. *num.*
38. Michalor. *de Fratrib. cap.* 33. *num.* 24.
part. 1. Clar. *in §. Teſtamentum. quæſt.* 38.
Theſaur. *decis.* 58. *num.* 1. Jaſo. *in Authen-
tic. Noviſſima. C. de Inofficioſ. teſtament.*
Molina. *de Primogen. Hiſpaniæ. cap.* 15.
lib. 2. Alex. Jaſo. & Dec. *in l.* 2. *C. de Bo-
nor. poſſeſſ. ſecund. tabul.* Graſſ. *in §. Legiti-
ma. quæſt.* 31. Peregrin. *de Fideicommiſſ.
art.* 36. *num.* 55. Mareſcot. *Variar. Reſo-
lut. cap.* 105. *num.* 47. *lib.* 2. Merlin. *de Le-
gitima. lib.* 5. *tit.* 2. *quæſt.* 1. *num.* 6. Me-
noch. *conſil.* 81. *num.* 26. Decian. *conſil.*
129. *num.* 19. *lib.* 3. Nam inſtitutionis ti-
45 tulus eſt cæteris omnibus honorabilior.
Unde Thebani, qui inſtituebantur hę-
redes in inſtitutionis compenſationem
defuncti cadaver, nudis humeris, multo
oleo perfuſum bajulabant, ut narrat
Horat. *lib.* 2. *Satyrar. ſatyr.* 5.

Me ſene, quod dicam, factum eſt. anus
improba Thebis
Ex teſtamento ſic eſt elata cadaver.
Unctum oleo largo nudis humeris tulit
hæres.

46 Quod de Romanis teſtatur Plutarch. *in
Numa.* Et de Sylla Dictatore Appian.
lib. 1. *de Bell. Civil.* ibi: *Et lectum ſubeuntis
viri è Senatu robuſti detulerunt in cam-
pum Martium, ubi ſoli Reges ſepeliuntur.*
Et de Tyberio confitetur Tacit. *lib.* 1.
Annal. ibi: *Conclamant patres, corpus ad
rogum humeris Senatorum ferendum.* Et
lib. 3. *Annal.* ibi: *Igitur Tribunorum Cen-
turionumque humeris cinere portaban-
tur.*

47 Quintum. Legitima debetur aſcen-
dentibus à die mortis filii ſimul cum
fructibus text. *in l. Quoniam in prioribus.
C. de Inofficioſ. teſtam.* Mangil. *de Imputat.
quæſt.* 125. *num.* 38. Peregrin. *de Fideicom-
48 miſſ. art.* 49. *num.* 49. Et ſupplementum
fit eis ipſo jure, prout filiis abſque inof-
ficioſi querelâ text. *in l. Scimus. & l. Om-
nimodo. C. de Inofficioſ. teſtam.* Ideo con-
ſequens eſt, dicere fructus ulterius non
eſſe compenſandos, quia debitum exa-
ctum non recipit compenſationem
Bald. *in l. Filium quem habentem. num.* 10.
C. Famil. erciſc. Alex. *in l. Quod de bonis.
§. Quod Avus. ff. ad Leg. falcid.* Ripa. *in
l. In fideicommiſſariam num.* 39. *ff. ad Leg.
falcid.* Ruin. *conſil.* 57. *num.* 9. *vol.* 2. Pere-
grin. *de Fideicommiſſ. art.* 49. *num.* 49.
Mangil. *de Imputat. dicta quæſt.* 125. *num.*
38. *in fin.* Bald. & Salycet. *in l. Scimus. C.
de Inofficioſ. teſtam.* Hi fructus nunquam 49
fuêre teſtatoris, ideo nequeunt com-
penſari; quia de iis, quæ nunquam fue-
runt teſtatoris non fit imputatio Vaſ-
quez. *de Succeſſ. creat. lib.* 3. §. 3. *part.* 2.
limit. 34. *num.* 331. Ideo fructus in legi-
timam non compenſantur.

Sextum fundamentum eſt, quod pa- 50
ter, & filius ſunt correlativi; ſed corre-
lativorum idem eſt judicium, & diſpo-
ſitum de uno ad aliud porrigitur text.
in l. 1. *C. de Cupreſſib. lib.* 11. text. *in l. Fi-
nal. C. de Indict. viduit. tollend.* text. *in l.* 1.
C. de tranſact. text. *in l. Final. ff. de Acce-
ptil.* text. *in l. Si quis ſervo. C. de Furt.*
Ergo ſicuti deſcendentes non compen-
ſant fructus in legitimam, nec etiam
aſcendentes compenſare debent. Et li-
cèt in pluribus aſcendẽtium legitima,
ab eâ deſcendentium differat, in mul- 51
tis benè conveniunt, præſertim in eo,
quod dicitur de unâ, & de aliâ quoque
dicendum eſt in materia non compen-
ſandi fructus, ut refert Merlin. *de Le-
gitim. lib.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 32. *num.* 16.

Pro excludendâ compenſatione di- 52
ci poſſet, quod legitima deſcendentium
illico mortuo patre debetur, ideoque
nequit accipere augmentum, nec dimi-
nutionem: Sed hæc ratio militat tam
in deſcendentium, quàm in aſcenden-
tium legitimâ, ut tradit Peregrin. *de
Fideicommiſſ. art.* 49. *n.* 49. Quamobrem
minimè ab hac opinione uti huma-
niori recedendum eſſe adhortatur
Merlin. *de Legitim. lib.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 32.
num. 16. *verſic. Ideo.*

SUM-

Google

SUMMARIUM

1 *Adminiſtrator, vel quilibet rei alienæ moderator tenetur adminiſtrationis ſuæ rationem reddere.*

2 *Tutores, & Curatores Reipublicæ, cæterorumque locorum piorum tenentur rationem reddere eorum adminiſtrationis.*

3 *Adminiſtrans bona fraterna adminiſtrationis ſuæ rationem reddere debet.*

4 *Liber rationum quomodo confici debeat?*

5 *Adminiſtrator reddita adminiſtratione compenſationem objicere poteſt ei, cujus bona adminiſtravit; ſi ex alia cauſa ſit creditor.*

6 *Adminiſtrator compenſationem opponere poteſt illi, cujus bona adminiſtravit; quoties creditum de quo excipitur ſit liquidum, vel de proximo liquidandum.*

7 *Compenſatio eſt debiti & crediti contributio.*

8 *Ratio adminiſtrationis quid ſit?*

9 *Adminiſtrator compenſatione uti poteſt, ſi illico debiti liquidatio non offerat.*

10 *Adminiſtrator pro reliquis unius adminiſtrationis conventus: an petere poſſit, ut ſibi compenſatio admittatur de alio debito ex adminiſtratione diverſa inter eaſdem partes proveniente?*

11 *Illatio non fit à ſeparatis: nec congrua conjunctio.*

12 *Referuntur Doctores hanc aſſertionem inſequentes.*

13 *Adminiſtrator ſi ex negligentia damnum domino dederit, an cum lucro ab ipſo adminiſtratore proveniente compenſari debeat.*

14 *Adminiſtrator debet utilia facere; & inutilia prætermittere.*

15 *Adminiſtratoris negligentia ſocietati adhibita puniri debet, non verò cum lucro acquiſito compenſari.*

16 *Geſtor negotiorum poteſt debitum ſuum compenſare cum ſumptibus, & expenſis utiliter factis.*

17 *Tutor conventus ob adminiſtrationem tutelæ, prout pupilli debitor compenſationem opponere poteſt cum expenſis, & ſumptibus pro pupillo factis.*

18 *Pater percipiens fructus ex bonis filii, in quibus non habet uſumfructum poteſt compenſare cum expenſis pro filio factis.*

19 *Adminiſtrator ſocietatis bonorum, ſi factis calculis debitor alicujus quantitatis remaneat non poteſt opponere compenſationem cum quantitate ſibi debita ab uno ex ſociis.*

20 *Societatis debitum cum credito unius ex ſociis compenſari non poteſt.*

21 *Quamvis ſocius debitor ſocii adminiſtratoris bonorum compenſationi conſentiret.*

22 *Damnum ex adminiſtratoris negligentia ſocietati contingens: an cum lucro ipſius adminiſtratoris diligentia acquiſitio ſocietati, compenſari poſſit?*

23 *Argumentum à definitione validum eſt, & concludens.*

24 *Contractus dicitur ultrò citròque obligatorius.*

25 *Errare humanum eſt.*

26 *Lucrum proveniens ex induſtria adminiſtratoris non compenſatur cum damno ex negligentia contingente.*

27 Referuntur verba text. in l. De illo Pomponius. §. Idem quærit. ff. Pro ſocio.

28 *Lucrum eum negligentia compenſari non poteſt.*

29 *Diligentia in rebus ſocialibus poſcetur, & culpa punitur.*

30 *Damnum contingẽs caſualiter quod quis prævidere non poterat, compenſari poteſt.*

21 *Negligentia adminiſtratoris lucri ceſſantis, compenſatur cum lucro provento ex induſtria ipſius.*

32 *Delictum transfugæ compenſatur cum bono opere, quod in capiendis latronibus operatus fuit.*

33 *Rethores quomodo hujuſcemodi compenſationem vocarunt.*

34 *Damnum cum lucro proveniente ex induſtria adminiſtratoris compenſari poteſt; quando proficiſcitur ex caſu fortuitu contingenti.*

35 *Computatio adminiſtrationis de anno in annum fieri debet.*

36 *Damnum ad quem ſpectet.*

37 *Compenſatio an admittatur, quando adminiſtrator gerit negotia inſolita.*

38 *Adminiſtrator compenſationem objectare poteſt; quamquam creditum ſuum non*

non proficiſcatur ex eadem cauſa, ex qua ipſius creditum proficiſcitur.

39 *Jurans non privatur facultate compenſandi, præcipuè ſi non juravit animo ſe aſtringendi ad formam ſpecificam.*

40 *Alienum creditum nemo compenſare poteſt.*

41 *Compenſatio non admittitur de uno corpore negotii ad aliud corpus diverſum.*

42 *Adminiſtrator ſi expenſas fecerit, probatis expenſis, cum ſuo debito compenſationem opponere poteſt.*

43 *Melius eſt intacta cujuſque jura ſervare, quàm poſt vulneratam cauſam remedium quærere.*

44 *Adminiſtratoris debitum, ſi ſit liquidum optimè cum expenſis ab eo factis compenſari poteſt.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Adminiſtrator compenſationem rectè objectare poſsit.

QUÆSTIO XXIII.

1 ADminiſtrationis munus non ſo-
lùm ad res immobiles curandas;
ſed etiam ad quamcumque rem mo-
derandam porrigi omnibus ſanè inno-
teſcit ex Ciceron. *ad Lentul.* Ubi di-
xit: *In Senatoriis, atque in omni actione,*
atque adminiſtratione Reipublicæ floruiſ-
ſemus. Et apertiùs colligi poteſt ex eo-
dem Ciceron. *lib. 1. de Orat.* ibi: *Qui cum*
eſſet conſtitutus adminiſtrator belli geren-
di. Idcirco Syrus ait: Demeam magni-
ficè munus geſſiſſe apud Terent. in
Adelph. act. 5. ſcen. 1.

Ædepol, Syriſce te curaſti molliter,
lauteque munus adminiſtraſti tuum.

Quamobrem nos hîc tantummodò
de Adminiſtratore agemus, quate-
nus rem, vel patrimonium, ſeu quam-
libet aliam rem ex poteſtatem haben-
tis mandatu adminiſtrat, qui ſive
rem communem, vel alienam curet,
adminiſtratione expletâ rationem red-
dere, ac rationum librum conficere te-
netur text. *in l. 1. §. Officio. ff. de Tutel.*
& rat. diſtrab. text. *in l. Tutor, qui reper-*
torium. ff. de Adminiſtrat. tutor. text. *in l.*
Rationes. & l. Adverſus. C. de Admini-
ſtrat. tutor. Arena. *in l. Si quis abſentis.*
ff. de Negot. geſt. Decian. *conſil. 11. num.*
98. *vol. 1.* Roman. *conſil. 414. num. 1.* Ni-
ger. *de Except. cap. 13. §. 15. num. 1. &*
§. 16. num. 1. Eſcobar. *de Ratiocin. cap. 36.*
Roland. à Valle. *conſil. 49. n. 1. lib. 1.* Ber-
ſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 15.* Quod
etiam extēditur ad tutores, & curatores 2
Reipublicæ, Decuriones, Hoſpitalarios
Magiſtros fabricæ, Prælatos, Proviſo-
res bonorum pauperum adminiſtrato-
res Socin. *conſil. 66. num. 2. vol. 3.* Jodoc.
Damauder. *tractat. de Tutor. cap. 7. num.*
55. & 56. Eſcobar. *de Ratiocin. cap. 3.*
num. 1. Et quoque negotiorum geſto-
res reddere rationem tenentur text. *in*
l. 2. ff. de Negot. geſt. Frater etiam bona 3
fraterna adminiſtrans rationem admi-
niſtrationis reddere debet Roman.
conſil. 414. num. 1. Socin. *conſil. 45. num. 2.*
lib. 1. Niger. *de Except. cap. 13. §. 16. num.*
2. Veral. *deciſ. 159. part. 2.* Qualiter 4
enim rationum liber confici debeat,
vide apud Bart. *conſil. 150.* Eſcobar. *de*
Ratiocin. cap. 10. num. 34. Beroj. *conſil. 191*
num. 43. lib. 1. Dec. *conſil. 110. num. 8. &*
9. Strach. *de Mercat. part. 2. num. 52.* Plot.
de In lit. jurand. num. 237. & 238. Surd.
conſil. 391. num. 35.

Thematis hujus caſus poteſt contin- 5
gere, quum adminiſtrator rem Sem-
pronii adminiſtrat, & finitâ admini-
ſtratione remanet ex eâ debitor Sem-
pronii, & cum adminiſtrator ſit cre-
ditor ex aliâ causâ ipſius Sempronii,
cujus bona adminiſtravit, ambigitur,
utrùm Sempronio compenſationem
queat objectare? Et affirmativè reſ-
pondent Niger. *de Except. cap. 13. §. 15.*
num. 9. Ricc. *Collect. part. 6. collect. 2445.*
verſic. Adminiſtrator. Eſcobar. *de Ratio-*
cin. cap. 36 num. 1. Berſan. *de Compenſat.*
cap. 3. quæſt. 15. num. 2. Pacian. *de Probat.*
lib. 1. cap. 59. num. 64. Bellon. *deciſ. Rot.*
Januenſ. 191. num. 4.

Hæc enim concluſio locum ſibi ar- 6
rogat; ac intelligi debet, quoties cre-

ditum de quo excipitur eſt liquidum. text. *in l. Final. C. de Compenſat.* vel de proximò liquidandum. Faber. *C. lib* 4. *tit.* 23. *definit.* 2. Oynotom. *in* §. *In bonæ fidei. num.* 17. *Inſtit. de Act.* Berlich. *concluſ.* 23. *num.* 5. Azo. *Summa C. de Compenſat. num.* 12. Alciat. *conſil.* 10. *num.* 4. & *conſil.* 11 *num.* 8. *lib.* 6. Eſcobar. *de Confeſſar. ſollicit. ad vener. part.* 2. *quæſt.* 3. §. 3. *num.* 20.
7 Seſsè. *deciſ.* 88. *num.* 5. *tom.* 1. Nam quod de brevi liquidari poteſt, pro liquido habetur, ſicut accingẽdus de proximò habetur pro accincto text. *in l. Ex eo tempore. ff. de Teſtament. milit.* Quippe compenſatio nil aliud eſt, quàm debiti, & crediti invicem inter contrahentes contributio text. *in l.* 1. *ff. de Compenſat.* & ad-
8 versùs omnem actionẽ objici poteſt text. *in l. Rei judicatæ* §. 1. *ff. Solut. matrim.* At ratio nihil aliud eſt, quàm debiti, & crediti hinc inde compenſatio text. *in l. Si quis ex argentariis* 6. §. *Rationem ff. de Edend.* Socin. *conſil.* 149. *verſ. Ex quibus infertur.* Eſcobar. *de Ratiocin. cap.* 36. *num* 1. Guid. Papa. *tract. de Compulſor. quæſt.* 5. Angel. *conſil.* 132. Alex. *conſil.* 12. *vol* 2.

9 Hanc concluſionem ampliat Guid. Papa. *dicto tractat. de Compulſor. quæſt.* 5. Ut non ſolùm locum ſibi vindicet in illo reddendi rationem actu, ſed eam extendit ad exequutionis caſum, quod apud Gallos ſervari teſtatur Tiraquell. *de Retractat. lignag.* §. 3. *Gloſſ.* 3. *num.* 4. cum ibi relatis. Menoch. *de Arbitrar. cap.* 14. *num.* 1. *lib.* 2. Ubi quod ſi illico debiti liquidatio offeratur ejus, quod compenſari petitur, compenſatio admittitur text. *in l. Ex cauſa. C. de Compenſat.*

10 Quid dicendum ſi adminiſtrator pro reliquis unius adminiſtrationis cõveniatur, an petere queat, ut ſibi cõpenſatio admittatur de alio debito ex adminiſtratione diverſâ, inter eaſdem tamen partes, proveniente?

11 Cui enim dubitationi negativè reſpondetur. Nam à ſeparatis non fit illatio, nec congrua conjunctio text. in *l. Papinianus exuli ff. de Minorib.* text. *in l. Scripturæ C. de Fide inſtrument.* text. *in l. Neque natalis C. de Probat.* Et hanc concluſionem amplectuntur Afflict.
12 *deciſ.* 19. *num.* 4. Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 15. *num.* 24. Eſcobar. *de Ratiocin. cap.* 36. *num.* 3. Neger. *de Except. cap.* 13. §. 15. *num.* 13. Cavalcan. *tractat. de Tutore num.* 220. Quæ poteſt probari ex text. *in l.* 3. & *l.* 1. *C. de Compenſat.* Præſertim ex illis verbis. *Ita demum ſi eadem ſtatio quid debeat.* Et loquendo de adminiſtratore depoſiti frumentarii, ſeu Montis pietatis hanc ſequitur opinionem. Ripa. *in tract. de Peſte titul. de Remed. ad conſervand. ubert. num.* 33. & 34. Et de quolibet depoſitario teſtatur Surd. *deciſ.* 117. *num.* 8. Cui opitulatur text. *in cap.* 2. *de Depoſit.* & text. *in l. Penult. C. de Depoſit.* Et in terminis frumẽtariæ annonæ eſt text. Formalis, & ex præiſus *in l.* 2. §. *ad frumenti ff. de Adminiſtrat. rer. ad Civit. pertin.* Quamobrem idem tenent Gutierrez. *de Juram. confirmat. part.* 3. *cap.* 6. *num.* 4. Eſcobar. *de Ratiocin. cap.* 36. *num.* 5. Bobadill. *lib.* 5. *politic. cap.* 3. *num* 45. & 50. Barboſa. *in l. In ea* 3. *C. de Compenſat.* & in Regali patrimonio idem prorsùs clareſcit ex text. *in l. Aufertur* 46. §. *Ut debitoribus ff. de Jur. Fiſc.*

Quid aſſerẽdum de damno ex negli- 13
gentiâ adminiſtratoris proveniente: an cum lucro ab ipſo adminiſtratore domino quæſito, compenſari debeat?

Negativè contra compenſationem 14
reſpondent Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 15. *num.* 4. *verſ. Nota.* Niger. *de Except. cap.* 13. §. 15. *num.* 14. Eſcobar. *de Ratiocin. cap.* 36. *num.* 7. Pacian. *de Probat. lib.* 1. *cap.* 59. *num.* 64. Bald. *in l. Cajus ff. de Uſur.* Laud. *concl.* 1. *de Societat. col. final. verſ. & quando.* Ubald. *tract. de Duob. fratrib. part.* 7. *princip. num.* 3. Ayora. *de Partition. part.* 1. *cap.* 7 *num.* 7. Ratio eſt, quia adminiſtrator debet utilia facere, & inutilia prætermittere, & negligentia nocere debet negligenti, cui minimè jura ſubveniunt text. *in l. Non enim ff. ex Quib. cauſ. major.* Maximè quoniam negligentia dolus eſt, præſertim in jis, quæ ex onere negligentiæ commiſſo non præſtantur text. *in l. Dolus ff. de Mand.*

Huic rationi ſuffragatur id, quod 15
de ſocietatis naturâ eſt, ut pro adminiſtratore diligẽtia in acquirẽdo adhibeatur, ejuſque ſanè negligentia puniatur. text. *in l. Cum duobus* §. *Venit.* text. *in l.*

Socius

Socius ff. Pro ſocio. Hoc hujuſmodi intelligi debet, niſi caſu damnum emerſerit, quia damnum ob caſum, quem minimè culpa præceſsit proveniens, deberet cum lucris pertinentibus ſocietati compenſari text. *in l. Si negotia ff. de Neg. geſt. l. 28. & 33. tit. 12. Partid.* 5.

16 Negotiorum geſtor compenſat debitum ſuum cum ſumptibus, & expenſis utiliter factis Pappon. *Lib. 12. tit.* 6. *arreſt.* 3. Ricc. *collect. part.* 6. *collect.* 2445. *verſic. Compenſatio. autem.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 15. *num.* 6: Hoc tamen non procedit, quando in quibuſdam negotiis lucrum acquiſivit, & in quibuſdam damnum intulit: nam tunc non poterit damni ipſius culpâ illati; & ab eodem reficiendi compenſationem petere ob lucrum perceptum in aliis negotiis text. in *l. Si negotia* 12. & ibi Gloſſ. *verbo. Lucrum in fine. ff. de Negot. geſt.* text. *in l. De illo. & l. Non ob eam ff. Pro ſocio*. Aliud verò eſſet dicendum, ſi nulla geſtoris culpa in damno conſiderari poſſet. Quippe tunc damnum eidem minimè attribuendum eſſet, & conſequenter nulla actio domino competit text. *in dictâ l. Si negotia. in fine. ff.*
17 *de Negot. geſt*: Quod enim procedit, in quocumque adminiſtratore. Unde tutor conventus ob adminiſtrationem tutelæ, tamquam pupilli debitor conſtitutus rectè compenſationis auxilium implorat, cum expenſis, & ſumptibus pro pupillo factis text. *in l. 3. de Contr. judic. tutel.* Quod etiam locum habet in
18 patre, qui fructus perceptos ex bonis filii, in quibus non habet uſumfructū compenſare poteſt, cum expenſis pro filio factis Gratian. *Diſcept. forenſ. cap.* 252. *num.* 35. Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 15. *num.* 11.

19 Quid ſi ſocius adminiſtret ſocietatis bona, & factis calculis debitor alicujus quantitatis remancat, an poſſit excipere compenſandam eſſe cum quantitate ſibi debitâ ab uno ex ſociis? Ad quod affirmativè eſt reſpōdendū Bart. & Bald. *in l. Ejus num. 3. de Compenſat.* Tepat. *Variar. Sent. tit. de Societat. col.* 14. Cyn. *in l. In ea in fine C. de Compenſat.* Fontanell. *de Pact. nupt. clauſul. 4. Gloſſ. 9. part. 2. num.* 62. Ubald. *de Duob. fratrib. part. 5. quæſt.* 35. Graſſ. *de Except. Except.* 16. *num.* 54. Ripa. *obſervat.* 199. *num.* 18. Ponte. *conſil.* 95. *num.* 22. *lib.* 2. Socin. *conſil.* 65. *lib.* 4. Salgad. *Laberynt. credit. part.* 3. *cap.* 6. *num.* 19. Niger. *de Except. cap.* 13. §. 16. *num.* 7. Cavalcan. *de Tutor. num.* 220. Bardell. *conſil.* 79. *num.* 18. Marcian. *conſ.* 49. *num.* 21. Coſta. *Subſidiar. Remed.* 40. *num.* 3. Medices. *Opuſcul. de Compenſat. quæſt.* 31. *num.* 5.

Hujus ratio eſt, quia ſocietatis com- 20
munitas, ſeu corpus agit, & adminiſtrātis eſt creditor, ideo quod eſt debitum Societati nequit compenſari, cum credito unius ex ſociis text. *in l. 1. l. 2. l. Pecuniam. l. Si cum militi. l. In rem ſuam. §. creditor. l. Id quod penult. ff. de Compenſat. l. Ejus 9. C. Eodem.* Nam & contingere poteſt, ut ille ſit Societatis debitor, vel factis calculis in Societate nihil habeat, & alii ſocii lædi poſſent, ſi compenſatio admitteretur. Rota Juanenſ. ex Baldo.
deciſ. 28. *num.* 5. Niger. *de Except. cap.* 13. 21
§. 16. *num.* 8. Et hoc procedit quamvis ſocius debitor ſocii bonorum adminiſtratoris, & jurium Societatis aſtipuletur compenſationi text. in *l. In rem ff. de Compenſat.* Socin. Jun. *conſil.* 147. *num. 4. in fine. lib.* 3. Natta. *conſil.* 101. *num.* 16. Rota Januenſ. *deciſ.* 28. *num.* 5. Niger. *de Except. cap.* 13. §. 16. *num.* 9.

Sed nunc inveſtigandum eſt damnū 22
contingens ſocietati ex negligentiâ ſocii adminiſtratoris, ſi ſocii adversùs illum agant, ut reſarciat damnum, quod illius cauſâ patitur ſocietas, an ſocius excipere poſſit, illud compenſandum eſſe, cum lucro illius diligentiâ, & induſtriâ ſocietati, acquiſito?

Huic ſciſcitationi affirmativè reſpō- 23
detur, arguendo à ſocietatis definitione quod argumentū in jure validū, & concludens eſt. text. in *l. 1. §. Dolum ff. de Dol.* text. in *l. Final.* & ibi Gloſſ. *ff. de Verbor. ſignific.* text. *in cap. Dudum 2. de*
Elect. Nam cum contractus ſit ultrò 24
citròque obligatorius, lucrorum damnorumque communicativus, atque eorum diviſivus, prout ipſa æquitas ſugerit, ac ſuadet: aſſeverandum eſt in hoc caſu compenſationi eſſe locum, quoniam ſocietas, tàm univerſalis, quàm particularis contracta, dicitur inita in

omnibus, quæ ex illâ ſequuntur, donec
manet argument. text. *in l Servitutis §.
Si domo ff. de Servit. urban. præd.* At cum
illa ſit bonæ fidei contractus Gloſſ. *in
§. Actionem. verbo. Bonæ fidei. Inſtitut. de
Act.* Excluſo omni malo ingenio, ut lo-
quitur Bald. *conſil.* 120 *lib.* 1. Jure tamen
naturæ compenſandum eſt damnum
cum lucro, & induſtriâ ſocii, quando-
que ſocietati illatum text. in *l. Si*
25 *negotia ff. de Negot. geſt.* Cum & quan-
doque dormitet Homerus, & labi, ac
errare humanum ſit text. *in l. Eſt diffe-
rentia ff. Quib. mod. pign. vel hipoth. ſolv.*
text. *in cap. A nobis. de Sentent. excomm.*
Unde Horat. *de Art. Poetic.*

*Indignor, quandoque bonus dormitat
Homerus.*

Ideo Ulpianus *in l. 1 ff. Si menſ. falſ. mod.
dixer.* Ajebat, ſi imperitè, vel negligen-
ter falſum modũ dixerit mẽſor ceſſat in
eũ prætoris edictum, ſibique imputare
debet text. *in l. 1. §. Sed is etiam ff. de
Act. & oblig.* text. *in §. Præterea Inſtitut.
Quib. mod. re contrah. oblig.* text. *in §. Fi-
nal Inſtitut. de Societat.*

26 Hoc haud refragante contrarium eſt
tenendum; videlicet quod in hoc caſu
non compenſetur lucrum proveniens
ex induſtriâ cum damno ex negligen-
tiâ ut inſectantur, ac tradunt Eſcobar.
de Ratiocin. cap. 36. *num.* 7. Bald. *in l. De il-
lo ff. Pro ſocio.* Angel. *in l. Si negotia. num.*
7. *verſic. Sed reſponde ff. de Negot. geſt.*
Gloſſa. *in l. De illo. verbo. Nec compenſan-
dum ff. Pro ſocio.* Pacian. *de Probat. lib.* 1.
cap. 59. *num.* 67. Ayora. *de Partitionib.
part.* 1. *cap.* 7. *nu.* 7. Ubald. *de Duob. fratrib.
part.* 7. *num.* 3. Niger. *de Except. cap.* 13. §.
16. *num.* 16. Berſan. *de Compenſationibus
cap.* 3 *quæſt.* 15. *num.* 5.

27 Hujus concluſionis fundamina ſunt
ſequentia.

Primum eſt text. *in l. De illo Pomponius*
23. §. *Idem quærit ff. Pro ſocio.* Ubi Ul-
pianus docet expreſsè, quod lucrum
contingens ex induſtriâ minimè com-
penſatur cum damno proficiſcente ex
culpâ. Verba Ulpiani ſunt hæc. *Idem
quærit, an commodum, quod propter ad-
miſſum ſocium acceſſit, compenſari cum
damno quod culpa præbuit, debeat? &
ait compenſandum, quod non eſt verum.
Nam, & Marcellus lib. 6. digeſtor. ſcribit;
Si ſervus unius ex ſociis ſocietati domino à
Præpoſitus negligẽter verſatus ſit Domino
num, qui præpoſuerit eum ſocietati damnũ
præſtaturum, nec compenſandum commo-
dum, quod per ſervũ ſocietati acceſſit, cum
damno, & ita Divum Marcũ pronunciaſſe.*

Secundum text. *in l. Et ideo* 26. *ff. pro* 28
ſocio. Quò habetur lucrũ minimè cum
negligentiâ compenſari. Verba textus
hujuſmodi recenſentur. *Et ideò ſi ſocius
quædam negligenter in ſocietate egiſſet,
in pleriſque autem ſocietatem auxiſſet:
non compenſatur compendium, cum negli-
gentia, ut Marcellus lib. 5. digeſtor. ſcribit.*

Tertium. Quia negligens negligentiæ 29
ſuæ expenſum ferre debet text. *in l. De
illo ff. de Neg. geſt.* Decian. *conſil.* 11. *num.*
101. *lib.* 1. Concludens ſocium teneri de
ſuo, ſi cum decocto contraxit, cum ne-
gligens in negotiis parum à fraudatore
diſtet text. *in l. Impuberibus* §. 1. *ff. de Su-
ſpect. tutor.* Cũ de ſocietatis naturâ ſit, ut
in rebus ſocialibus diligentia adhibea-
tur & culpa plectatur text. *in l. Ea vero*
3. § *Societas ff. Pro ſocio.*

Hujuſmodi verò concluſio procedit, 30
ubi ſocii negligentia fuit culpabilis: ſe-
cus verò ſi tale damnum caſu aliquo,
qui prævideri non potuit contigerit.
Decian. *conſil.* 11 *num.* 95. *vol.* 1. Eſcobar.
de Ratiocin. cap. 36. *num.* 7. Pacian. *de
Probat. lib.* 1. *cap.* 59. *num.* 65. Niger. *de
Except. cap.* 13. §. 16. *num.* 17. Berſan. *de
Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 15. *num* 9. Ubald.
de Duob. fratrib. part. 7. *num.* 3.

Lucri verò ceſſantis provenientis ex 31
adminiſtratoris negligentiâ, ſeu conſo-
cii ſit compenſatio cum lucro, quod
oritur ex induſtriâ ejuſdem, quod qui-
dèm verum eſt in adminiſtratore vo-
luntario per text. *in l. Cajus ff. de Uſur.*
In adminiſtratore neceſſario, prout ſunt
tutores, aut approbanda eſt tota admi-
niſtratio, aut reprobanda juxta diſpo-
ſitionem text. *in l. Cum quæritur ff. de
Adminiſt. tutor.*

Romanus *in l. Cum mulier num.* 95. *col.* 32
24 *ff. Solut. matr.* Dixit, quod princeps nõ
illicitè cenſetur facere, ſi bonum cum
malo, in ejuſdem perſonâ compenſat,
ut patet exemplum in *l. Non omnes ff. de
Re militar.* Ubi habetur, quod delictum
transfugæ compenſatur cum bono ope-
re, quod in capiendis multis latronibus
ope-

Digitized by Google

operatus fuit, quod ſanè procedit de ſuperioris abſolutâ poteſtate, quia de juſtitiâ ordinariâ talis compenſatio fieri non poteſt, ut notat Bald. *in l. De illo in lectura antiqua ff. Pro ſocio.* Ubi aſſeverat, quod in imponendis pœnis, dum-
33 taxat demeritus attenditur, & præcedentia merita nihil proficiunt. Quamobrem Rethores, qui hoc genus compẽſationis nuncupant deprecationem, dixerunt, quod hæc ſpecies aſſumptiva orationis in judicium ordinarium non venit, ſed coram Principe, aut Senatu, aut Conſilio talis cauſa venire poteſt, ut profatur Pacian: *de Probationib. lib. 1. cap. 59. num. 71.*

34 Compenſatio quoque fit damni cum lucro proveniente ex induſtriâ adminiſtratoris; quoties illud damnum profluit ex caſu fortuitò contingente in eo, quod fit a meo adminiſtratore per text. *in l. Si negotia ff. de Negot. geſt. in fine.* Ubi Juriſconſultus docuit adminiſtratorem inſolitam negotiationem, ſeu novam mercaturam gerentem de fortuito caſu teneri: at ſi in aliquibus lucrum, in quibuſdam verò damnum factum fuerit, tenetur dominus lucrum cum damno compenſare. Unde Bart. *in dicta l. Si negotia ff. de Negot. geſt.* Voluit, quod lucrum minimè compenſetur cum damno deſcendente ex culpâ adminiſtratoris, ſed quod dumtaxat compenſetur cum damno ex emergente caſu profluẽte: & in fine repetit præd. *l. Si ne-*
35 *got.* Idẽ Bartolus Subnectit, quod in cõpenſatione lucri, & damni non eſt inſpiciendum finem totius temporis adminiſtrationis, ſed de anno in annum fit computatio. Angel. vero *in dicta l. Si negotia* Contrarium ſcripſit. Alberi-
36 cus utitur diſtinctione. Aut quis tantum ad ſolita accedit negotia, & tunc tãm lucrum, quàm damnum ad dominũ ſpectat, niſi ex geſtoris culpâ damnũ contingat. Aut acceſſit ad negotia inſolita, quo in caſu damnum ad geſtorem attinet. Aut geſſit ſolita, & inſolita, & tunc ſi lucrum eſt in ſolitis, & damnum in inſolitis; lucrum ad dominum attinet: damnum verò ad geſtorem. Si acceidat quod damnum, & lucrum, inſolitis tantùm, vel in inſolitis, compenſatio fiet in ſolitis lucri, & damni. In inſolitis verò, ita demum locum ſibi compenſatio vindicabit, ſi ſimus circa eandem ſpeciem: quia circa diverſas cõpenſatio non datur text. *in l. Debitor 4. ff. qui potior. in pig. hab.* text. *in l. Si ex pecunia C. de Rei vindic.*

Paulus de Caſtr. *in dicta l. Si negotia in fine.* Autumat quod ſi damnum accidat geſtoris culpâ, ut refellatur compenſatio text. *in l. De illo ff. Pro ſocio.* Aut provenit abſque culpâ; quamvis in culpâ fuerit gerendo negotia inſolita, & tunc admittitur compenſatio. Sed hanc Caſtrenſis diſtinctionem reſpuit Alberic. *in dicta l. Si negotia*: Eo quia ſi eſſet vera nulla daretur differentia inter negotia ſolita, & inſolita, quod mihi verius videtur. 37

Adminiſtrator etiam ad compenſandum admittitur, licet creditum ſuum, nõ proficiſcatur ex eadem cauſâ, ex quâ ipſius debitum effluit: Veluti ſi adminiſtrator eſſet creditor occaſione ſumptuum, & expenſarum, quas in adminiſtratâ re fecit, prout voluit Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 15. num. 12.* Qui etiã adminiſtratori cõpenſationem competere aſſeruit, ut debitum ratione adminiſtrationis cõpenſare poſſit eum credito ſuo, ſivè occaſione ſumptuum, ſivè ob aliam cauſam, non obſtante, quod ante adminiſtrationis ſuſceptionem juraverit ſe reſtituturum, ſoluturumque omnia, quæ ad ipſum pervenirent eo, quia jurans minimè privatur facultate compenſandi, præſertim ſi non juravit animo ſe aſtringendi ad formam ſpecificam; ſed ad hoc, ut magis ſecurum redderet creditorem, cum juramentum reguletur juxta contrahentium veroſimilem mentem, & rebus ſic ſtantibus intelligatur text. in *cap. Quemadmodum 25. de Jur. Jurand.* 38 39

Si aliquis duas habeat adminiſtrationes, & unius illarum debitor factus ſit, & hujuſmodi debitor conveniatur adverſùs actores ex prędictâ cauſâ, non juvat compenſatio illius ſummæ intuitu, quam alteri adminiſtrationi debent, quoniam militat ratio non compenſandi alienum creditum juxta text. *in l. 1. & l. In rem §. Creditor.* text. *in l. Id* 40

quod

quod.ff.de Compenſat. text.*in l.Ejus* 9. *C.*
41 *Eodem.*Quamobrem compenſatio non admittitur de uno corpore negotii ad aliud Ricc. *collect. part.* 6.*collect.* 2445. *verſic. Sed nota.* Berſan. *de. Compenſat. cap.* 3. *quaeſt.* 15. *num.* 29. Quamquam utrumque ab eodē homine exerceatur Rocca. *diſp.Jur.ſelect.cap.*119.*num.*50. Capuc. *prax. Judic. vol.* 1.*part.*3.*cap.*7. *num.* 125. Luca. *de Pluralitat.homin. legal.cap.*7.*num.* 5.

42 Si verò adminiſtrator impenſas fecerit, expenſis probatis, compenſationem opponere poteſt cum ſuo debito, ut exhauritur ex diſpoſitione textus in *l.Ideo* 3.*ff.de Compenſat.* Cum melius ſit intacta

43 cujuſque jura ſervare, quàm poſt vulneratam cauſam remedium quaerere text. *in l. Final. C. In quib. cauſ.neceſſ.* Quò alluſiſſe ſuſpicor. Ovid. *lib.* 2. *de Pont. epiſtol.* 6.

Cum poteram rectò tranſire Ceraunia velo.
Ut fera vitarem ſaxa, monendus eram.
Nunc mihi naufragio, quid prodeſt diſcere facto,
Quàm mea debuerit currere cymba viam?

44 Cum enim adminiſtratoris debitū ſit liquidū rectè ipſum cum expenſis abeo factis compenſare poteſt, ut tradit Marta. *tom.* 3. *digeſt. noviſſ. tit. de Compenſat. cap.* 15. Nam de liquido ad liquidum ſemper locum ſibi aſciſcit compenſatio text. *in l.Si conſtat l.Final. C. de Compenſat.*

SUMMARIUM.

1 *Negans debitum amittit omne jus, quod habet in re.*
2 *Negans debitum amittit facultatem dandi bona in ſolutum, quia leges odio habent mendaces.*
3 *Neganti debitum non datur dilatio ad ſolvendum, ſi poſtea convincatur.*
4 *Creditorum conditio miſerabilis.*
5 *Hominis improbi eſt mendacio fallere.*
6 *Negans debitum, ſi poſtea convincatur: an poſſit compenſationem opponere?*
7 *Negans non prohibetur ſuis defenſionibus uti;*&referuntur. verba text.in l. Nemo ex his 44. ff. de Regul.jur.
8 *Compenſatio eſt defenſio, quae nemini denegatur.*
9 *Fiſco, qui compenſationem objectant infra duos menſes debitum probare tenentur.*
10 *Negans debitum, ſi poſtea de illo convincatur compenſationem opponere non poteſt.*
11 *Compenſatio de liquido ad liquidum tantummodo admitti poteſt.*
12 *Reſpondetur ad primum fundamentum contrariae ſententiae.*
13 *Satis ſit ſecundo fulcimini partis adverſae.*
14 *Juri ſuo quilibet renunciare poteſt.*
15 *Remittentibus jura ſua non eſt dandus regreſſus.*
16 Diſpoſitio text.in l. Aufertur §. Qui compenſationem ff. de Jur. Fiſc. *procedebat de jure veteri ante conſtitutionem Juſtiniani in* l. Final. C. de Compenſat.
17 *Debitor Fiſco compenſationem opponens olim non audiebatur; niſi debitum intra duos menſes probaret, quod hodie correctum eſt.*
18 *Solvitur quaedam objectio.*
19 *Neganti debitum; ſi non permittatur compenſatio, non ſit iniquitas:*
20 *Actio inanis eſt, quam excludit debitoris inopia.*
21 *Debitum naturale ſolutum poteſt retineri; ſecus verò peti.*
22 *Negans debitum ſi convincatur de mendacio per teſtes juxta nonnullos compenſationis beneficio uti poteſt, ſecus verò ſi per propriam confeſſionem convincatur.*
23 *Debitor negans debitum de aequitate ſi poſt debiti negationem convictus ſit, vel per teſtes, vel per propriam confeſſionem admittitur ad probandam debiti ſolutionem, & per conſequens ad compenſandum.*
24 *Debitor ſuſcipiens terminum ad ſolvendum an amittat facultatem compenſandi?*
25 *Terminus regulariter ſuſcipitur pecuniae parendae cauſa.*
26 *Renunciatio expreſſa debitori aufert compenſandi facultatem.*
27 *Virtus taciti, & expreſſi eadem cenſetur.*

28 De-

28 D.bitor etiam poſt termini ſuſceptionem compenſationi uti poteſt.

29 Renunciatione, quæ naturali æquitati refragatur non valet.

30 Debitor per ſuſceptionem termini quid impetretur?

31 Creditori ſufficit, ſi poſt obtenti temporis lapſum aliquo modo ſolutionem ſui crediti aſſequatur?

32 Habens terminum à lege, ut intra illum ſolvat ſuum debitum non impeditur compenſare.

33 Compenſatio an poſſit repellere agentem remedio reſtitutionis in integrum, vel repetentem indebitum?

34 Spoliatus ante omnia eſt reſtituendus.

35 Actor poſt obtentam reſtitutionem in integrum ſpoliationis cauſam habere dicitur; quaproter ex templò conſequi debet id ad, quod agit omni exceptione ſemota.

36 Compenſatio dicitur inducta favore debitorum.

37 Reſtitutio in integrum cui competit, ſi conveniatur, tamquam debitor illius contra quem intendi poteſt reſtitutio; ita ſibi compenſare permittitur ſuum debitum cum ſumma illi debita vigore reſtitutionis; ſi prius in integrum reſtitui imploraverit.

38 Debitum naturale aliquando per exceptionem elidi poteſt.

39 Exceptio quæ obligationem civilem perimit, naturalem illi injunctam quoque lædit.

40 Repetenti indebitum in caſibus in quibus repetitio intentari poteſt, non nocet compenſationis oppoſitio.

41 Repetitioni datur locus, quando ſolvitur per ignorantiam facti; ſecus verò juris.

42 Agens ad ſui crediti conſequutionem tenetur illud compenſare cum ſuo debito naturali tantùm.

43 Text. in l. Etiam quod natura 7. ff de Compenſat. Loquitur in caſu quo quis petit; ſecus verò quando repetit.

44 Perſunditur ſpecies text. in l. Venditi actionem C. de Act. empt. & ventit.

45 Compenſatio quoad liberationem ab obligatione pro vera ſolutione æſtimatur.

46 Solutum indebitè ſicut quisquis repetere poteſt; ita etiam illud non repetitum convertere, & in ſui crediti compenſationem objectare.

47 Conditio nulla poſt ſolutionem factam ad repetendum debitori competit.

48 Repetitioni tribuitur locus, quando ſolutio indebiti civiliter. Sed debiti naturaliter facta ſit à debitore decepto juſta ignorantia facti.

49 Minor adverſùs compenſationem habet reſtitutionem in integrum.

50 Proponitur alia diſceptanda quæſtio.

51 Compenſatio ſi objiciatur ſub conditione, ſi debitor jam convictus, aut penè convictus, non admittitur.

52 Debitor quamvis ab initio negaverit ſe debere; ſi modo compenſationem opponeret ad probationem debiti, quod objicit audiendus eſt.

53 Cujus caſus exemplum panditur.

54 Judex adverſùs debitorem, qui convictus, aut penè convictus compenſationem objicit jure ſtricto uti debet.

55 Legibus veteribus, quæ apertè non emendantur, ea veterum legum regulis reſervantur.

56 Compenſatio ſub conditione, ſi debitor convictus, aut penè convictus, excluditur.

57 Debitor ſi conventus ex ſtipulatu, vel ex alia qualibet actione, quæ ſūmo jure conſiſtat, & fateatur ſe debuiſſe, tenetur exceptionem probare, & ad probandum ei ſpatium eſt tribuendum.

58 Compenſatio ſolutionis vice fungitur.

59 Debitor non oportet diſtinguere an ſe debere ab initio confeſſus ſit; an objecerit exceptionem; an verò fecerit utrumque, ut ſe debere negaret.

60 Debitor convinctus, ſi ſe debere neget, & ſi debet tamen aſſerat ſoluiſſe, ſolutionem probare deſiderans audiendus eſt.

61 Igitur idem conſtituendum eſt in compenſatione in principio objecta.

62 Compenſatio poteſt opponi, quando debitum, quod debitor in compenſationem opponit confeſſione adverſarii deberi conſtat.

63 Compenſatio poteſt opponi, licèt de eo debito habeatur controverſia.

64 Compenſatio opponitur quamvis res facti obſcuriorem quæſtionem habeat: Si debitor ab initio compenſationem objectet.

65 Compenſatio non admittitur, ſi debitor

compe-

Digitized by Google

compenſationem non opponit, *ſi hæc concurrerent*, *ut jam convictus aut penè convictus eam objiciat*, *& debitum non ſit liquidum.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Debitor, qui debitum ſuum negavit, & poſtea de illo eſt convictus, poſſit cum credito ſuo dictum debitum compenſare.

QUÆSTIO XXIV.

1 MOrtalium adeo in dies malitia increbreſcit, ut haud tot contenta ſceleribus, quæ hîc reminiſci neſas, etiã densè adſolet debita flagitiosè inficiari: & quamquam obnixè ipſorum perfidiam homines pravi fovere conẽtur: nihilominus poſt horridas mendacii caligines, fulgentior veritas detecta prodit. Crimen undique animadverſu dignum! Et quamvis debitor neget ſe debere: attamen debito poſtea probato, videns ſe neutiquam debiti ſolutionem ſubterfugere poſſe, omni aliâ caſsus ſpe expoſcit debitum, de quo convictus fuit cum aliquo credito ſuo compenſare, quod an ei licitum ſit hîc indagatur? & negativè reſpondam *num.*10. Cum certò in jure plectatur debitum, vel poſſeſſionem denegans ob mendacium eo, quia rei poſſeſſionem abnegans, quam ſanè verè poſſidebat, poſſeſſionem amittit, & actor adversãs petere poteſt, ſe in eam immitti, ſive ut ajunt aſſociari. Quippe dènegans amittit omne jus, quod in re habet, ut tenent Scribentes in *l.Final. ff.de Rei vindic.* Bart.& Alex. *in l.Sed hoc ita. ff.de Rei vindic.* Theſaur. *deciſ.*50.*num.*2. Coſta. *tractat.de Facti ſcient.& ignorant.diſtinct.*25. Jaſo. *in §.Omnium.num* 91.*cum ſeq. Inſtitut.de Act.* Bertazol.*conſil.criminal.*470. *lib.*2. Conrrad. *in l.unic.quæſt.*14. *C.Si de monent. poſſeſſ.* Becius. *conſil.*64. Angel. *in l.Final. ff.de Rei vindic.* Amittit quoque, debitum denegans, benefi- 2
cium, ſeu facultatem dandi bona in ſolutum, quia paſſim jura odio habent mendaces; illiſque diffitentur beneſicia aliàs conceſſa text. *in l De ætate.§.Si cum eſſet. ff.de Interrogat.act.* Jaſo. *in l. Quod te. num.*30. *ff.Si cert.petat. & in l.*1. *num.*11. *C.de Tranſact.* Sive dilatio 3
ad ſolvendum debitum Jaſo. *in l.Sed hoc ita. §.Quid autem.num.*3. *ff.de Re judic.* Alba. *conſil.*162. *num.* 11. Calvin. *de Æquitat.lib.*3. *cap.*222. *num.*4. Unde miſerabilem ereditorum conditionem 4
appellat Berſan. *de Compenſat. cap.*3. *quæſt.*18.*num.*1. per text. *in l.Final. C.de Compenſat.* Et meritò quia eorum bona ex mendacio aliquando pendent, quo facilè decipiũtur Quapropter hortatur Sulmonenſis ne ſinamus, ut nos mendacia fallant Ovid. *epiſtol.*21.

Nec vos decipiant blandæ mendacia linguæ.

Cum improbi hominis ſit mendacio 5
ſeducere, cui neutiquã amplius fides eſt præſtanda, ut ſcripſit Cicer. *pro Mureu.* ibi: *Maximè quia mendaci homini credere non ſolemus.* Et qui mendacium dixit in uno, in omnibus dixiſſe præſumitur argument. text. *in l.Final. ff.de Rei vindic.* Authent. *Contraque propriam. C.de Non numerat. pecun.* Et mendax precator impetratis caret text. *in cap. Super literis* 20. *de Reſcript.* At non abſque ratione, quia inter mendacem, & perjurum nil differt, ut dixit Cicer. *pro Roſc.* ibi: *Quid intereſt inter perjurum, & mendacem? qui mentiri ſolet pejerare conſuevit.* Cum plus gravitatis cõtineatur ſub mendacio, quàm ſub lenocinio text. *in cap. Poſtulaſti. de Reſcript.* Ex ſententiâ quoque Senec. *de Formul. honeſt.vitæ* ibi: *Quod ſi aliquando coërceris uti mendaciis, utere non ad falſi, ſed ad cuſtodiam. Et ſi contingerit fidelitatem mendacio redimi non mentiris, quia ubi honeſta cauſa eſt ſecreta non prodit tacenda enim tacet, loquenda loquitur.* Ideoque ſummâ freti ratione mendacium antiqui-

quitùs veteres Romani coërcebāt, quod præcipuè extruditur ex Metio Suffetio. Nam cū Tullus Hoſtilius Tertius Rex Romanorum, Albanos Imperio ſuo ſubegiſſet: belloque in Fidenates ſuſcepto, Metius Suffetius Albanorum Dictator in pugnâ Romanos deſeruiſſet: Tullus eum prout mendacem duobus curribus per quadrigas in diverſa raptis diſcerpi præcepit, ut canit Virgil. *lib.8. Æneid.*

> *Haud procul inde citæ Metium in diverſa quadrigæ*
> *Diſtulerant, (at tu dictis. Albane, maneres)*
> *Raptabatque viri mendacis viſcera Tullus*
> *Per ſylvam, & ſparſi rorabant ſanguine vepres.*

6 At licèt in mendaces deneganteſque debita invehatur: attamen ſi poſt negationem convincantur non prohibentur uti cōpēſatione; quod probari quit.

7 Primò per text. *in l.Nemo ex iis 44.ff. de Reg.jur.* Ubi denegans, non prohibetur ſuis defenſionibus uti. Verba textus hæc ſunt: *Nemo ex iis, qui negat ſe debere probibetur etiam alia defenſione uti, niſi lex impediat.*

8 Secundò. Quia compenſatio eſt exceptio, ſeu defenſio text. *in l.2. ff. de Compenſat.* text. *in l.1. ff. de Except.* Sed defenſio nemini denegatur text. in *l. Unius 18. §.Cognitorum.ff. de Queſt.* text. in *l. Defenſionis 7. C. de Jur. fiſc. lib.10.* text. *in cap. Cum inter. de Except.* Cum omni jure inducta ac permiſſa ſit *cap. Non inferenda 23. quæſt.3.* text. *in l.Sciētiam. §.Qui cum alter. ff.ad Leg. Aquil.* text. in *l.1. C.Unde vi.* text. *in l.Ut vim ff.de Juſtit. & jur.* Et quoque diabolo conceditur Tuſch. *Pract.concl.lit.D.concluſ.129.n.23.* Cuenca. *de Defenſ. ſui lib. 2.quæſt.1. num.4.* Dueñas. *Axiomat. jur. lit.D. num:59. in fine.* Alberic. *in l.Amplius non peti. num.3. ff.Rem ratam bab.* Cevallos. *Commun. contr. comm. quæſt.67.* Fermoſin. *de Judic. ad cap. Intelleximus 7 quæſt.23.num.3.* Ergo neganti debitum auferri non debet.

9 Tertiò per text. *in l.Aufertur. §.Qui compenſationem. ff.de Jur.fiſc.* Ubi eos, qui fiſco compenſationem objiciunt debitum infra duos menſes probare debere traditur, & cum hoc in fiſco procedat à fortiori locum aſſequitur in privato, cui debitor compenſationem objicit. Unde malè Accurſ. & Bart. in dicta *l.Aufertur.* Suſpicantur quoque convicto compenſationem objicienti ad debiti probationem duos menſes eſſe indulgendos: Si ei condemnato totidem menſes adjudicatum faciendum præſtandos eſſent. Quæ opinio æquitatis ſpeciem habere videtur, cum nulla fiat injuria creditori, ſi infra tempus, quod debitori datur ad ſolvendum, debiti probatio admittitur cum ante id tempus pecuniam judicati creditor exigere nequeat.

Quartò. Hanc eandem opinionem admodum fovet text. *in l.1.ff.de Compenſat.* Et magis apertiùs ei favet text. *in l.Unuſquiſque. ff.de Compenſat.* Ubi Juriſconſultus docuit, compenſationem omnibus debitoribus conventis, adversùs creditores urgentes permittendam. Ergo huic debitori de debito convicto nequaquam deneganda.

Sed his haud obnitentibus contrariam ſententiam amplectendam eſſe fatentur, ac docent Donell *in l.Final. num.7. verſic.Hujuſmodi. & num.9. C.de Compenſat.* Brunneman. *in dicta l.num.7 C.eod.* Farinac. *Repert.judicial. quæſt.36. num.10.* Coſta. *de Rat.Rat.quæſt 61.num. 11.* Platea. *in §.In bonæ fidei. num.11.Inſtitut. de Act.* Guill. de Lud. *ſingul.96.* Calvin. *tractat. de Æquitate. lib.3. cap. 222. num.5.* Gloſſ. *in l.Nemo ex iis. lit. E. ff. de Reg. jur.* Berſan. *de Compenſat. cap.3. quæſt.18. num.2.* Pariſ. *conſil.121. num.22. lib.1.* Medices. *de Compenſat. part.2. quæſt.31. num.40.* Amat. *deciſ. Marcb. 24. num. 43.* Maſul. ad Capyc. *deciſ 167.num.1.in fine.* 10

Hujus concluſionis firmamen eſt text. in *l. Final. C. de Compenſat.* Ubi Juſtinianus dumtaxat compenſationem admittendam eſſe reſcripſit, quoties debitum, & creditum ſunt liquida; ſed quando debitor debitum inficiatur non poteſt liquidum dici. Ergo rejicienda compenſatio. 11

Non obſtant contrariæ ſententiæ fundamina. Non primum ex textu in 12

l.Nemo ff.de Reg.jur. Nam reſpondetur, quod procedit ejus diſpoſitio, quando non impeditur à lege, ut patet ibi ex illis verbis: *Niſi lex impediat*; Sed impeditur per text. in dicta *l.Ultim. C.de Compenſat.* Hoc ita diſponitur in prædictâ lege propter odium, quo jura ardent in mendaces, quadecauſa deſtruunt omnia beneficia ipſis debitoribus alioquin conceſſa text. in *l. de Ætate. §.Sicum eſſet. ff.de Interrog.act.*

13 Non adverſatur ſecundum. Quia compenſatio magis habet actionis, quàm exceptionis, ut habetur ex text. in *l.Amplius non peti. ff.Rem rat. hab.* At licèt ſit exceptio, & defenſio per con-
14 ſequens nil contra nos. Nam verum eſt, quod defenſio nemini denegatur; ſed hoc intelligi debet, quando ei non renunciatur, cum quilibet juri ſuo renunciare poſſit text. *in l.Cum pater. §. Libertis. ff.de Legat.2.* text. *in l.Si Judex circumvento. ff.de Minorib.* text. *in l.Poteſt. ff.ad Leg.falcid.* text. *in l.Si quis in conſcribendo. C.de Pact.* text. in *l.quoties.*
15 *C.de Fideicommiſſ.* Sed debitor per mẽdacium compenſationis beneficio renunciavit. Ergo nunc compenſationem nequit impetrare, quia remittentibus jura ſua, non eſt dandus regreſſus text. in *l.Quæritur. §.Si venditor. ff.de Ædilit. edict.* text. *in l.Final. ff. de Remiſſ. pign.* text. in *§.Si quis itaque. Inſtitut.de Bonor. poſſeſſ. cap. ex Tranſmiſſa. de Renunciat. cap. Ex re. de Privileg. cap. Quam periculoſum 6. quæſt. 1.*

16 Non opponitur tertium ex text. *in l.Aufertur. §.Qui compenſationem. ff.de Jur.fiſc.* Nam reſpondetur, quod id, quod ibi habetur, ut ad debiti probationem duo menſes indulgeantur, procedebat de jure veteri ante deciſionem Juſtiniani in *l.Final. C. de Compenſat.* Quo jure quilibet opponens compenſationem in judicio audiebatur, quodcumque tempus eſſet ad probandum debitum, nec prius condemnari debebat creditori, quàm creditor mutuæ petitioni reſpondiſſet, ut habetur in *l.Neque ſcripturæ.6.C.de Compenſat.* ibi: *Non enim prius exſolvi, quod debere te conſtiterit; æquum eſt, quam petitioni mutuæ reſponſum fuerit.*

Hoc enim erat in fiſco ſingulare, ut 17 quiſquis compenſationem ei objiciendo non audiretur; niſi debitum intra duos menſes probaret, quod hodie abrogatum cernimus per Juſtiniani reſcriptum in *l.Final. C.de Compenſat.* Ubi placuit debitorem compenſationem objicientem, quam opponit privato rejiciendum eſſe, ſi poſt longam diſceptationem convictus compenſationem objectet; quod ſi conſtituitur pro privato, multò magis pro fiſco, nempe qui fiſco compenſationem objiciunt convicti penitùs audiantur, nec etiam intra duos menſes.

Nec ad rẽ facit id, quod reſcripſit Ju- 18 ſtinianus in *l.2. §.Contrarium. C.de Veter.jur.enuclean.* Quippe hoc Juſtiniani adnovas deciſiones non pertinet, quæ deciſiones emendato Codici poſtea inſertæ ſunt, ut innoteſcit ex text. *in l. Unic. C.de Emendat. Codic.* Harum deciſionum una eſt hæc, de qua text. *in l. Final. C.de Compenſat.* Ut ex inſcriptione clareſcit, quæ Joanni Præfecto Prætorio dirigitur, tempore conſulatus Lampadii, & Oreſtis, aut paulò poſt, ut colligitur ex inſcriptionibus, & ſubſcriptionibus text. *in l.Cum antiquitas. l.Jubemus. C.de Teſtament.*

Neque ulla adversùs debitorem per- 19 texitur iniquitas, quòd non expectatur ſaltem tempus judicati. Sic ſalvâ hâc conſtitutione Juſtiniani, res abſque hoc incommodo tranſiret, ſi compenſationem debiti non liquidi objicit, debito jam probato, illico eſt condemnandus, ut præcipit Juſtinian. in dicta *l.Final. C.de Compenſat.* Si datur ei tempus ad judicatum faciendum, interim poterit petere, quod ſibi deberi dicit; aut uti exceptione contra actionem judicati, & intra hoc tempus probationẽ parare, ſi interim probat ſibi invicem quid deberi, compenſatio admittetur etiam contra actionem judicati, & ita excuſationem judicati effugiet text. *in l.Ex cauſa. C.de Compenſat.* Et ſi interim debitum probare nequit, ſibi ipſi imputare debet; quia in tempore compenſationem non objecit; qua ex re duo incommoda ſunt debitori: quoniam exploditur compenſatio.

20 Pri-

20 Primum incommodum eſſe poteſt, ut ſi debitum à creditore poſtulet, is interim deſinat eſſe ſolvendo, atque ita debitum amittat. Quippe inanis eſt actio, quam debitoris inopia rejicit text. in *l.Nam is 6. ff.de Dolo malo*. text. *in l.Titius 76. ff. de Procurat.* Unde lepidè Martial.*lib.2.epigramm.3.*

Sexte, nihil debes, nil debes, Sexte, fatemur.
Debet enim, ſi quis ſolvere, Sexte poteſt.

21 Secundum. Si quod debitori debetur, tantùm naturaliter debeatur; hoc debitum ſervari potuit, ſi compenſatio depellatur argument. text. *in l.Etiam quod natura 6.ff.de Compenſat.* Hoc debitum compenſatione repudiata excidit, quoniam compenſatione ampliùs ſervari nequit, nec etiam perſequi. Nam debitum naturale ſolutum poteſt retineri, peti autem minimè quit text. in *l.Naturalis. ff.de Act.& obligat.*

22 Hanc Concluſionem noſtram non adeò abſolutè nonnulli complectuntur, ſed diſtinctionem adhibent prout ſunt Gloſſ. *in l. Final.verbo. Conjuncta C.de Compenſat.* Guglielm. de Lud.*ſingul 96.*Maſſul.ad Capyc.*deciſ.167.num. 1.in fine.* Medices. *de Compenſat. quæſt. 31.num.40 part.2.*Calvin. *de Æquit. lib. 3.cap.222.num.6.* Videlicet, quod conſtituendum eſt diſcrimen inter debitorem convictum de mendacio per teſtes, vel per ipſius confeſſionem. Si per teſtes convincatur, tunc compenſationis beneficio uti non poteſt. Quando verò per propriam confeſſionem, tunc ei compenſare permittitur, quoniam tunc æquior ratio pro compenſatione urget, ut notat Berſan. *de Compenſat.cap.3 quæſt.18.num.3.in fine.*

23 Noſtra vero ſupra fulcita concluſio procedit, ac locum ſibi vindicat de ſtricti juris rigore: de equitate verò debitor ſi poſt debiti negationem convictus ſit, ſive per teſtes, ſive per ſuam confeſſionem admittitur ad probandam ſolutionem debiti, & conſequenter ad compenſandum. Coſta. *de Rat. Rat.quæſt.61.num.11.* Calvin. *de Æquitat.lib.3.cap.222.num.7.*Bald.&Paul.de Caſtr.in *Authentic.Contràque proporiam C.de Non numerat.pecun.*Berſan.*de Compenſat.cap.3. quæſt.18.num.9.*Ratio eſt, quia compenſatio, eſt ſolutio text. *in l. Debitor. ff. Qui potior. in pign. hab.* text. *in l.Solutionis ff.de Solutionib.* text. *in l.4.C.de Compenſat.*

Quid ſi debitor ſuſcepit terminum 24
ad ſolvendum, an dicatur amiſiſſe
compenſandi facultatem? Et affirma-
tivè reſpondetur ex Ridolphin.*Prax.*
*part.1.cap.8.num.236.*Medic. *exam.60.*
*num.3.*Buratt.*deciſ.144.num.6.* Ubald.
deciſ.Rot.Roman.tom.1.deciſ.233.num.9.
Ratio eſt; quia cum compenſatio, ideo
inducta ſit, quoniam meliùs eſt, ut de-
bitor conventus retineat, id pro quo à
creditore urgetur, cum ex alterâ cauſâ
creditor ſit, quàm ut ſolvat ac ſta-
tim ſolutum rurſùs capeſſat text.in *l.*
Ideo 3. ff. de Compenſat. Sed ei, quod no-
ſtra intereſt renunciare poſſumus text.
in l. Penult. C. de Pact. At quoties quis 25
creditor ſui creditoris exiſtit, & ad de-
bitum ſuum convẽtus compenſatione
ſpretâ ad ſolvendum terminum petit,
videtur promittere ſe realiter, ac natu-
raliter ſoluturũ in pecuniâ numeratâ,
præcipuè quoniam terminus regulari-
ter ſuſcipitur pecuniæ parendæ cauſâ,
ſed hoc in compenſationem objiciente
conſiderari nequit, cùm pecunia jam
parata ſit cum penès creditorem exi-
ſtat, & ſicut renunciatio expreſſa de- 26
bitori aufert compenſandi facultatem
Tynd.*Opuſcul.de Compenſat. art.9.num.*
*49.*Capyc.*deciſ.88.num. 2.* Sabell. *Summ.*
diverſ. tract. §. Compenſatio. num. 11.
Gallerat.*de Renunciat.cent.1.renunciat.*
83.num.2 Anchar.*quæſt.Familiar.quæſt.*
*2.num.12.*Fulgin. *de Jur. emphytheut. tit*
*de Solut.Canon. quæſt.1.num.108.*Diego.
*in Opuſcul.de Compenſat.fol.mihi 2.*Graſſ.
*de Except.except.16.num.24.*Barboſa. *in*
l.Divortio 8. §.Ob donationes n.29.ff.So-
lut.matrim. Ita etiam hæc renunciatio 27
tacita; quæ per termini ſuſceptionem
inducitur; cum taciti, & expreſſi eo-
dem ſit virtus text *in l.Cum quid 3.ff.Si*
*cert.petat.*text.*in l. Final. ff. de Legat.2.*
text.*in l. Item quia ff.de Pact.*text.*in l.Si*
filius mâlias ff.de Reb.credit. text.*in l.Ul-*
tim.C.Qui bon.ceder.poſſ.

Sed his non obſiſtentibus ego cum 28

Berſano *de Compenſat. cap. 3. quæſt.* 19.
num. 4. In benigniorem æquioremque
inclino ſententiam, videlicet quod
etiam poſt termini ſuſceptionem debitor
compenſatione uti poſſit, quæ
opinio magis naturali æquitati adhæreſcit,
quâ quidem nititur, ac compenſatio
fundatur text. *in l.* 3. *ff. de Compenſat.*
text. *in l. Inter tutores* 37. *ff. de Admi-*
29 *niſt. tutorum.* Quippe debitor ſuſcipiendo
terminum ad ſolvendum, non videtur
compenſationi renunciare, quæ
quidē renunciatio non valet, quia æquitati
naturali refragatur text. *in §. In bonæ
fidei. Inſtitut. de Act.* boniſque moribus
text. *in l. Alia §. Eleganter ff. de Solut.
matrim.* Maximè quia in iis, quę Judex
ex officio facere poteſt, ut in compenſatione
contingit, renunciatio non
tenet Afflict. *decif.* 121. *circa finem.* Bertazol.
de Clauſul. Clauſul. 41. *Gloſſ.* 8. Gallerat.
de Renunciat. cent. 1. *Renunciat.* 83.
num. 2. Graſſ. *de Except. Except.* 16. *num.*
18. Seraphin. *de Privileg. jurament. privileg.*
74. *num.* 35. Sed circa hoc de cōpen-
30 ſationis renunciatione tene, quod dixi
in *quæſt.* 17. *lib.* 1. Nec terminum
impetrando, ſe compenſatione non
uſurum pollicetur, ſed dumtaxat petit,
ut intra illum terminum creditori
ſolvere non compellatur, quoniam
ut dixit Berſan. *de Compenſat. cap.* 3.
quæſt. 19. *num.* 4. Multoties accidit, ut
debitor ſui crediti plenam notitiam
non habeat; ſed ſuperveniat creditum,
vel crediti præexiſtentis notitia
poſt termini conceſſionem, ſive etiam
caſu, quò minimè creditum ignoraret
ad ſolutionem faciendam; nihilominus
terminum petat intra quem creditum
liquidare queat juxta Imperatoris Juſtiniani
reſcriptum in *l. Final. C. de Compenſat.*

31 Nec Concluſioni noſtræ adverſatur
id, quòd ſuſcipiens terminum ad ſolvendum
compenſationi renunciaſſe
videatur; quia hoc minimè verum eſt,
cum refragaretur text. *in l.* 3. *ff. de Compenſat.*
Cum noſtra potius interſit non
ſolvere, quàm ſolutum repetere. Quippe
ſufficit creditori ſi poſt obtenti tēporis
lapſum aliquo modo nanciſcatur
ſolutionem ſui crediti, cum compenſatio
ſit ſolutio text. *in l. Debitor
Qui potior. in pign. hab.* text. *in l. Vel
mutavit ff. de Liberal. cauſ.* text. *in l. Si
conſtat. C. de Compenſat.*

Suffragatur Concluſioni id, quod 32
habens terminum à lege, ut intra illum
ſolvat ſuum debitum, compenſatione non
impeditur Paul. de Caſtr. *in l. In ea C. de
Compenſat.* Igitur idem dicendum eſt,
quoties debitor ipſe terminum implo-
ravit Capuc. *Prax. Judic. part.* 3. *cap.* 7.
artic. 1. *num.* 10. *vol.* 1. Berſan. *de Compenſat.
cap.* 3. *quæſt.* 19. *num.* 7. Marcheſſan.
de Commiſſ. part. 1. *§.* 1. Dummodò intra
dictum terminum in compenſatione
deductum liquidetur. Cenſal. *decif.
Lucenſ.* 36. *num.* 5.

Sed an compenſatio poſſit repellere 33
agentem remedio reſtitutionis in integrum,
vel repetentem indebitum?

Ad quod ſciendum eſt, quod eſt ma- 34
ximè ab æquitate alienum ut ea, quæ
remedio reſtitutionis in integrum petuntur,
compenſationis auxilio reſtituantur.
Quippe ſpoliatus ante omnia
eſt reſtituendus text. *in l. Si quis ad ſe
fundum* 7. *C. ad leg. Jul. de Vi publ.* text. *in
l.* 1. *C. Si per vim, vel alio mod.* text. *in l.* 1.
ff. de Vi. & vi armat. text. *in cap. In litteris*
5. *cap. Cum quis* 6. *cap. Conquerente* 7.
cap. Sæpè 18. *de Reſtitut. ſpoliat.* Actor 35
poſt obtentam reſtitutionem in integrum,
ſpoliationis cauſam habere dicitur;
quamobrem extemplò conſequi
debet id ad quod agit omni exceptione
poſpoſitâ Menoch. *de Recup. poſſeſſ. Remed.*
1. *num.* 12. Gabriel. *Comm. concl. tit.
de Reſtitut, ſpoliat. concl.* 1. Paul. de Caſtr.
conſil. 213. *lib.* 2. Ripa *in l. Naturaliter
§. Nihil commune num.* 47. *ff. de Acq. poſſeſſ.*
Oldrad. *conſil.* 124. Velaſc. *de Privileg.
paup. part.* 1. *quæſt.* 46. *num.* 1. Ita ne- 36
que ſufficit compenſatio pro liberando
convento debitore Berſan. *de Compenſat.
cap.* 3. *quæſt.* 20. *num.* 2. Quod minimè
ęquitas permittit. Nā cū debitoris favore
ſit cōpenſatio introducta text. *in l.* 2.
& 3. ff. de Compēſat. Quaſi ex ipſius ęquitatis
medullis à lege dicitur derivata,
quę maximè obnititur malę fidei: nec
patitur à doloſo creditore exerceri, Cui 37
enim in integrum competit reſtitutio,
ſi conveniatur tamquam debitor illius,

ad-

Digitized by Google

adverſùs quem intendi poteſt reſtitu-
tio, ita ſibi compenſare permittitur
ſuum debitum cum ſummâ ipſi de-
bitâ vigore reſtitutionis, ſi prius in in-
tegrum reſtitui imploraverit juxta
Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt.* 20.
num 4 Et licet hanc ob cauſã actionem
conſequatur, tamen ad hoc ut ſuus
creditor excludatur, ea uti non poteſt
text. *in l. Stichus §. Lucius Titius ff. de*
Condict. indeb. Quamquam dici poſſit
naturaliter debitum, quod etiam in
compenſationem venit text. *in l. Etiam*
38 *quod natura ff. de Compenſat.* Debitum
naturale aliquando per exceptionem
elidi poteſt, videlicet ſi debitor injuſtè
per ſententiam ad ſolvendum coactus
fuerit, quamvis naturalis remaneat cre-
ditor, tamen nequit vigore dicti debiti
naturalis, cum proprio debito objicere
compenſationem, quia ea, quæ per ex-
ceptionem, eliduntur in compenſatio-
nem non veniunt text. *in l. Quæcumque*
ff. de compenſat. Nec refragatur quod
debitum naturale, utpotè carens actio-
ne text. *in l. Jurisgentium 7. §. Sed cum*
nulla ff. de Pact. Nulli exceptioni ſubja-
39 ciat. Quippe hoc locum ſibi vendicat,
quoties tale debitum naturale minimè
junctum fuit obligationi civili, aliàs
exceptio, quæ perimit obligationem
naturalem, illi junctam quoque lædit
Alberic. *in l. Etiam quod natura ff. de*
Compenſat. Minus repetenti indebitũ,
in caſibus in quibus repetitio intenta-
ri poteſt nocet compenſationis oppo-
40 ſitio. Bart. *in l. Cum quis. num* 19. *C. de*
Jur. & fact. ignorat. Maſul. ad Capyc.
deciſ. 167. *num* 1. *in fine.* Calvin. *de Æqui-*
tat. lib. 3. cap. 222. *num.* 8. Coſta. *de Rat.*
Rat. quæſt. 61. *num.* 11. Bart. *in l. Interdum*
num. 5. ff. de Cond indeb. Medices. *de Com-*
penſat. part. 1. quæſt. 49 *num.* 2. Cum etiã
ſpoliationis ratio hujuſmodi faveat
actori Bart. *in l. Cum is §. Fidejuſſor.*
num. 3. ff. de Cond. indeb. Berſan. *de Com-*
penſat. cap. 3. quæſt. 20. num. 8.
41 Ampliatur 1. Ut idem quoque lo-
cum ſibi vindicet ſi id, quod petitur cõ-
dictitiâ actione ſolutum ſit indebitè
quo ad civilem obligationem dumta-
xat: Secus verò quo ad naturalem,
dummodò ſolverit per ignorantiam fa-
cti, non juris, quia in illo caſu datur lo-
cus repetitioni text. *in l. Cum quis C. de*
Jur. & fact. ignor. text. *in l. Cum is. §. 1. ff. de*
Condict. indeb. Taliter, ut nec poſſit ille,
qui indebitum naturaliter tali caſu re-
cipit, & convenitur ut reſtituat, reti-
nere, vel compenſare, prætextu quod
ſit ſibi debitum naturaliter Gloſſ. *in l.*
Cum is. §. Fidejuſſor. verbo. Et ideo. in fine.
ff. de Cond. indeb. Gloſſ. *in l. Cum quis in*
fine. ante verſic. Cum quis. C. de Jur. *&*
fact. ignor.
Huic adverſatur diſpoſitio text. *in l.* 42
Etiam quod natura. ff. de Compenſat. Ubi
habetur, quod agens ad ſui crediti con-
ſequutionem tenetur illud compenſare
cum ſuo debito naturali tantùm Do-
nell. *Comment. jur. civil. lib. 16. cap. 15 fol.*
mihi 697 *num.* 40. Jul. Pac. *Iſagoc. lib.* 16.
tit. 2. num. 5. Gregor. *Syntagmat. jur. uni-*
verſ. part. 3. lib. 21. cap. 22. num. 2. Hotho-
man. *Epitom. lib. 16. tit. 2. num.* 3. Wiſſem-
bach. *in l. Final. C. de Compenſat.* Duaren.
ad tit. ff. de Compenſat. cap. 1. col. 2. Diego.
opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 16.
Sed reſpondetur, quod dicta *l. Etiam* 43
loquitur tantummodò in eo caſu, quo
quis petit; Secus verò quando repetit
Medices. *de Compenſat. part. 1. quæſt.* 43.
num. 3. Bart. *in l: Cum is. §. Fidejuſſor. num.*
3. & ibi quoque Bald. *ff. de Cond. indeb.*
Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 20. num.*
12. Et hoc propter ſpoliationis ratio-
nem, vel quia ſi liceret retinere peti-
tam quantitatem condictitiâ actione,
ut cum debito naturali compenſaretur,
ipſiuſmet quantitatis, minimè repetitio
prodeſſet illi, qui indebitum civiliter
tantùm ſolvit; quia una viâ repeteretur
alterâ verò non, quod eſſet iniquum
Gloſſ. *in l. Cum is. §. Fidejuſſor. verbo. &*
ideo. in fine. ff. de Condit. indeb.
Ampliatur 2. Quotieſcumque 44
indebitum non tantùm verè, & rea-
liter ſit ſolutum; ſed quoque ſi indebita
admiſſa ſit compenſatio, ſecundùm ca-
ſum propoſitũ ab Imperatore. *in l. Ven-*
diti actionem. C. de Act. empt. Ubi habetur
quod partem pretii venditor receperat,
aliam verò partem errore facti ductus
paſſus eſt compenſari, credens ſe em-
ptoris verè debitorem eſſe pro concur-
currenti quantitate; veluti ſicut ab ip-
ſo

Digitized by Google

ſo emptore objiciebatur: Compenſatione verò erroneè factâ detectâ competit venditori actio ad pretii partem petendam, quæ per errorem fuerat compenſata tèx.in dicta *l.Venditi actionem. C.de Act.empt.* text.*in l.Venditor factum.in fine. C.de Reſciud.vendit.* Vel ex primævo contractu juxta lecturam dictæ *l.Venditi actionem*. Vel condictitiâ actione ad repetendum id, quod per compenſationem erroneè factam fuit ſolutum, tamquam indebitè ſolutum, argum.text.*in l.Qui invicem. ff.de Con-*
45 *dict.indeb.* Quippe compenſatio quo ad effectum liberandi ab obligationis nexu pro verâ ſolutione æſtimatur Zanger. *de Except. part. 3. cap.*8. *num.*133. Maur.*de Solution.cap.*2.§.5.*num.*7. Gregor.*Syntagmat.jur. univer. part.*3. *lib.*21. *cap.*22.*num.*1. Diego. *opuſcul. de Compenſat fol.mihi.*1. Donell.*Comment.jur.Civil. lib.*16.*cap.*15.*in princip.* Faber. *in Rational. in l.*1. *ff.de Compenſat.* Zaech. *de Salar.quæſt.*104 *num.*18.

46 Unde ſicut quiſquis quit indebitè ſolutum repetere; ita etiam poteſt illud non repetitum convertere, & in ſui debiti compenſationem objectare. Nam illico poſt compenſationem oppoſitam, indebitè ſolutum diciturillud ſimul repetere, cum compenſatio quoque ſapiat actionis, petitioniſque naturam text.*in l.Amplius non peti.ff.Rem rat.hab.* Hoetamen reſtringendum eſt reſpectu indebiti civiliter, ſed naturaliter debiti; licèt prodebito naturali adverſus ſolventem nulla actio queat intentari text.*in l.Juriſgentium. §.Sed cum nulla. ff.de Pact.* At poſt ſolutionem factam,
47 nulla ad repetendum condictio competit debitori text.*in l.Si tuo. ff.de Solut.* Gloſſ.*in l.Interdum.Verbo. Locum eſſe.ff. de Cond.indeb.* Quamobrem ſolvens illud in compenſationem deducere nequit; Sed creditor adverſùs quem hujuſmodi objicitur compenſatio, poteſt replicare, ſibi debitum eſſe naturaliter, & per conſequens compenſandum eſſe cum ipſâ naturali obligatione, juxta text.*in l.Etiam quod natura. ff.de Compenſat.* text.*in l.Ait Prætor. Verbo.Pupillus. ff.de Negot.geſt.*

48 Limitatur 1. Si ſolutio indebiti civiliter; ſed debiti naturaliter facta ſit à debitore decepto juſtâ ignorantiâ facti; Quippe tūc datur locus repetitioni tex. *in l.Cum is.§.Fidejuſſor. ff.de Cond. indeb.* text.*in l.Cum quis.C.de Jur.& fact.ignor.* Quo caſu creditor compenſationē objiecre nequit, adhoc ut evitetur reſtitutio. Hæc quæ dicta ſunt locum ſibi aſciſcūt, quoties naturale debitum nequit repeti, quod accidit, quando ſolvitur per errorem juris, non facti Gloſſ.*in l.*1.*verſic.Nunc videndum ff.de Cond.indeb.verſic. Tertio modo*. text. in dicta *l.Cum quis. C.de Jur.& fact.ign.*

Limitatur 2. In minore, cui quamvis 49
obſtet ſui debiti naturalis tantùm compenſatio juxta tex.*in l.Ait Prætor.verſic. Pupillus. ff.de Neg.geſt.* Si eam admiſerit ob ætatis defectum contra illam habet reſtitutionis beneficium, ob quod in integrum reſtituitur contra compenſationem adverſùs ipſum oppoſitam de naturali debito Gloſſ. *in l.Ait Prætor verbo. Patitur. ff.de Neg.geſt.* Et idem erit aſſeverandum, ſi verè ſolverit naturaliter tantùm debitum Gloſſ.*in l.Interdum.verbo.Locum eſſe.ff.de Condict.indeb.* Quoniam in hujuſmodi caſibus minimè dicitur læſus Odd. *de Reſtitut.in integr.part.*2.*quæſt.*51.*num.*30.

Hîc alia quæſtio ad præſentem hæſi- 50
tationem ſpectans examinanda venit, nimirum ſi debitor à creditore ſuo conventus, etiam ab initio objecit compenſationem, quandocumque, & intra quodcumque tempus eam poſtea probet ſi debitum quod hac compenſatione petitur obſcuram difficilemque quæſtionem habeat; an debitor ſit audiendus?

Et affirmativè reſpondetur per text. 51
in l.Final.verſic.Satis enim. & verſic.ult. C de Compenſat. Cum expellatur compenſatio ſub conditione, ſi debitor jam convictus, aut penè convictus objectat compenſationem, ideoque ſi illico objiciat, compenſatio admittetur, ubi opponit eam, & ante omnem diſceptationem eſt nullo modo convictus. argum. text.*in l.*1. *verſic.Huius. ff de Offic. ejus.* Quod ferè ab omnibus Doctoribus recipitur, ſi debitor à creditore conventus initio bonâ fidē extemplò opponat, aſſerens ſibi à creditore tantundem deberi, quâ defenſione contra creditorem uti poteſt; quam ſententiam hâc ratione

ne inſpectâ tutantur, qnoniam cum debitor confeſſione propriâ onere probandi creditorem exoneret,ęquum eſt eum in hac re onerari,ut compenſatio debitoris admittatur argum. text. *in l.Eum qui.ff.de Jur.jur.*

52 Hanc enim ſententiam porrigit Donell.*in l.Final.num.9.verſic.hoc vulgo. C. de Compenſat.* Etiam ſi debitor initio ſe
debere ſit inficiatus, ſi modò compenſationem objectaret ſemper audiendus
eſt ad probationem debiti,quod objicit,
quamvis ſit illiquidum. V.G. debitor à
53 quo 100.petebantur,tamquam mutua,
negavit ſe creditori debere ea, & ſimul
ſubnectit ſibi tantundem deberi à creditore exempto, & eam compenſationis exceptionem initio litis conteſtatus eſt; ſi creditor probaverit ſibi 100.mutua ab eo deberi, nihilominus debitorem convictum inquit rectè objecturum compenſationem, quam in principio cōteſtatus fuit; & audiendus eſt cupiens probare ſibi deberi,quod debitum eſſe fatetur, quæ opinio quatuor fundaminibus poteſt ſuffulci.

54 Primo text.*in l.Final.verſic.Exiſtimo. C.de Compenſat.* Ubi Imperator Juſtinianus præcepit, ut Judices contra eum debitorem, qui convictus, aut penè convictus compenſationem objicit,ſtricto jure utantur; ſed ratio juris ſtricti expetit, ut exceptio initio minimè conteſtata, rursùs in judicio ante ſententiam opponi non liceat; in principio autem conteſtata, quandoquidem objici permittatur text. in *l. Siquidem. l.Præſcriptionem.ff.de Except.* Ergo etiam per hanc *leg Final. C.de Compenſat.* Recipitur compenſatio, & quælibet probatio ejus, ſi compenſatio in principio in judicium deducta,ſeu conteſtata fuerit.

55 Secundo text. *in §.In bonæ fidei.Inſtitut.de Act.* Quò idem Imperator,quo ad compenſationem admittendam jus vetus immutat, eamque ipſo jure admittendam eſſe imperat, dummodò aperto jure nitatur. Igitur ſi compenſatio neutiquam aperto jure nixetur, hoc eſt ſi debiti non liquidi ſit compenſatio, jus antiquum Juſtinianus vigere jubet, ut compenſatio per exceptionem objiciatur,& quæ in veteribus legibus apertè non corriguntur, ea veterum legum regulis reſervantur text.*in l.Præcipimus C.de Appellat.* Quippe jure priſco exceptionem in principio conteſtatam, poſtea intra quodcumque tempus probare licebat text. in *l.Siquidem. ff.de Except.* Ergo hodie idem fas erit,ex hac Juſtiniani conſtitutione.

Tertio text.in *l.Ult. C.de Compenſat.* 56
Quo in loco non admittitur compenſatio debiti non liquidi, ſub illâ conditione,nempe ſi debitor jam convictus poſt creperam diſceptationem eam opponat, quæ conditio eſt expreſſa in *§.Final.* hujus textus. Igitur hac conditione ceſſante compenſatio objecta à convicto admitti debet, quamquam compenſatio de debito illiquido objectetur text.*in l.1.verſic.Hujus. ff.de Offic.ejus.*

Quarto alterâ quoque ratione, quit 57
equidèm niti memorata aſſertio, ſcilicet ſi debitor cōvētus ſit,vel ex ſtipulatione, vel ex aliâ quâlibet actione, quæ jure ſummo conſiſtat, & fateatur ſe debuiſſe, & debere ex eâ causâ: ſed idoneâ aliquâ utatur exceptione, vel pacti conventi;vel rei judicatæ,vel jus jurandi inter omnes convenit, exceptionem recipi, & ut debitor exceptionem probare tenetur; Ideoque ad probādum ei ſpatium eſt indulgendum,nec condemnandus eſt, antequam exceptionem
non potuerit adimplere text.*in l.In ex-*
ceptionibus.ff.de Probat. Sed compenſa- 58
tio tamquam exceptio & defenſio eſt juſtiſſima inter reliquas defenſiones, cum vice ſolutionis fugatur text.in *l.Si conſtat. C.de Compenſat.* text.*in l.Debitor. ff.Qui potior.in pign.hab.* Igitur ſi debitor infra quodcumque tempus eam probet,meritò audiendus erit; ſi à principio compenſationem objecit.

Nec diſtinguere oportet, an debitor 59
ſe debere ab initio confeſſus ſit, an exceptionem oppoſuerit, an verò fecerit utrumque, ut ſe debere negaret, & tamen objecerit compenſationem, aut aliam quamlibet exceptionem, ſi convincere tur debere tex.*in l.Siquidem.ff. de Except.* text.in *l.Exceptionem.ff.de Probat.*

Quinto, hanc eandem aſſertionem 60
in-

Digitized by Google

inſtat id, quod ſi conventus debitor ſe
debere diffiteatur, & ſi debet tamen,
aſſerat ſolviſse, tunc audiendus eſt ſo-
lutionem probare appetens, ubi erit
convictus, quamvis ſolutio minimè
liquida ſit argum. text.in *l.1. ff.de Pro-
bat.* Sed compenſatio ſolutionis vicem
aſſequitur *in l.Si peculium. §.De illo.ff.de
Stat.liber.*text. *in l.Vel permutavit. ff.de
Liberal.cauſ.* text. *in §.Compenſationes.*
61 *de Act.* Ergo idem admittere debemus
in compenſatione in principio objectâ,
quamquam debitor prius ſe debere ne-
62 gaverit. Unde infertur tribus tempo-
ribus compenſationem opponi poſſe.
Uno ſi id debitum, quod debitor in cō-
penſationem objicit confeſſione adver-
ſarii deberi conſtet. Secundo ſi de eo
debito habeatur controverſia; ſed de- 63
bitum ſit liquidum, videlicet ejuſmo-
di, quod juris quæſtionem habeat, aut
facilè probari poſſit. Tertio ſi de debi-
to controverſia erit, & res facti obſcu- 64
riorem quæſtionem habebit: Sed debi-
tor extemplò ab initio compenſatio-
nem objectet. Contra verò minimè 65
compenſatio admittetur, ſi debitor
compenſationem non opponit, ſi hæc
concurrent, ut jam convictus, aut pe-
nè convictus eam objiciat, & debitum
non ſit liquidum, prout profatur Do-
nell.in *l.Final.num.11.C.de Compenſat.*

Finis Libri Secundi.

DON LEO-

DON LEONARDI GUTIERREZ
DE LA HUERTA HISPANI
TRACTATUS DE COMPENSATIONIBUS LIBER TERTIUS.

SUMMARIUM

1 *Sterilitas eſt ſeviſſima caſtigatio, qua Deus hominum peccata plectit.*

2 *Lydus et Thyrrenus fratres propter ſterilitatem propriam patriam deſeruerunt.*

3 *Aquilo, furibundo impetu ſegetes arboreſque ſolet evellere.*

4 *Segetes ſummoperè injuriis cœli expoſitæ ſunt.*

5 *Frumentum eſt præcipuum hominum alimentum.*

6 *Meſſes nihil eſt, quod non lædat.*

7 *Cauſæ ſterilitatis multiplices ſunt.*

8 *Inundatio fluminum eſt cauſa ſterilitatis.*

9 Laudatur Don Petrus de Chavarri.

10 *Cauſæ ſterilitatis dicuntur ſiccitas, vel Solis ardor.*

11 *Siccitas eſt cauſa ſummæ ſterilitatis.*

12 *Romani ſiccitate laborantes ad eliciendas aquas, Manali Lapide utebantur.*

13 *Agricolæ veteres poſt collectas fruges, Suem telluri ſacrificabant; lac Sylvano Deo: flores & vinum Genio.*

14 *Volucres etiam ſunt cauſa, ut ſterilitas oriatur.*

15 *Grues & Anſeres ſterilitatem præſeferunt.*

16 *Sturnus maximoperè ſegetibus nocet.*
17 *Milvus ſummoperè eſt edax.*
18 *Aves, quæ gregatim volitant & agros depopulantur, ſterilitatem cauſant.*
19 *Eruca in olerum folia repit; et unde dicatur?*
20 *Segetes carminibus, ſeu incantationibus incantare Sagæ ſolebant.*
21 *Excantare ſegetes, per legem duodecim tabularum prohibitum fuit.*
22 *Præſtigiæ carminibus magicis fruges ad alium locum traducere ſolebant.*
23 *Ager Marruccinus in alium locum carminum incantatione traductus fuit.*
24 *Mulieres in pluribus Italiæ partibus non poterant per itinera ambulantes fuſos torquere.*
25 *Magæ jactatione mentita, elementa imperare jactabant.*
26 *Author ambigit an carminibus, vel magicis incantationibus fruges aliunde traduci poſſin.?*
27 *Quod authoritate* Senecæ *comprobat.*
28 *Fruges alibi traduci non poſſunt opera Dæmone immediatè: niſi concurrente permiſſione Dei.*
29 *Flatus ventorum quandoquidem cauſam ſterilitati præbent.*
30 *Locuſtæ agros ſegeteſque depopulantur.*
31 *Ærugo eſt certa ſpecies locuſtæ.*
32 *Veteres damna, quæ ſegetibus evenire poterãt, quadam ſuperſtitione avertebãt.*
33 *Agricolæ Deos agreſtes habebant, quos ſummo ſtudio colebant.*
34 *Rubigo eſt, qua nigreſcunt & ſterileſcunt ſpicæ.*
35 *Romani ad avertendam rubiginem; Rubigum Deum colebant; quapropter Rubigalia feſta ſub fine Aprilis celebrabant.*
36 *Chaſma, Carbunculus, & Labes dicuntur cauſa ſterilitatis.*
37 *Hiatus terræ ſterilitatẽ cauſat & Hiatus in ſiccitate memorabili Hiſpaniæ referuntur.*
38 *Fertilitas quando dicatur juxta* Gloſſ.in l.Licet.verbo Sterilitatis.C.de Locat. & conduct.
39 *Fertilitas juxta* Salycetum *quando contingat.*
40 *Fertilias ſecundum* Hoſtieñſem. Andream, & Butrigarium *quando accidat.*
41. *Fertilitas, quæ ſit apud* Baldum.
42 *Fertilitas remiſſivè quando dicatur?*
43 *Sterilitas quando dicatur?*
44 *Sterilitas unius anni compenſatur cum alterius fertilitate, & referuntur Doctores hanc opinionem tenentes.*
45 Expenditur text.in cap.Propter ſterilitatem. de Locat.& conduct.
46 Text.in l.Licet.8. C.de Locat. & conduct.refertur.
47 Text.in l Si uno. ff.de Locat. & conduct.refertur.
48 Text.in l.Cotem. §.Qui maximos. ff. de Publican.& vectigal.refertur.
49 *Compenſatio locum habet ſterilitatis cum ubertate, licèt anni fertiles non ſucceſſerint immediatè annis ſterilibus.*
50 *Dummodò contractus perſiſtat, ſeu per tacitam, vel per expreſſam prorogationem: Aliàs ſecus.*
51 *Compenſatio ad hoc, ut admittatur ſufficit, quod durante conductione, ante, vel poſt ſterilitatem, fertilitas cõtingat.*
52 *Ubi eſt eadem ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*
53 *Singularitas, quando eadem militat ratio, in pluralitatem eſt reſolvenda.*
54 *Singularis numeri, & pluralis eadem eſt ratio.*
55 *Conditio ſubſtitutionis, ſi in ſingulari numero concipiatur, de plurali quoque verificari poteſt.*
56 *Emphyteuta, quoad canonem tenetur compenſare ſterilitatem cum fertilitate aliorum annorum.*
57 *Proponitur quædam difficultas contra* Imolam.
58 Authoris placitum.
59 *Locupletari cum aliena jactura nemo debet.*
60 *Colonus ditari non debet cum aliena jactura.*
61 *Compenſatio non admittitur, quando ſterilitas non accidit in fructibus, ſed in fundi ſubſtantia.*
62 *Colonus ob ſterilitatem abſque ejus culpa contingentem relevandus eſt.*
63 *Penſio non augetur, quamvis rei locatæ proventus multiplicentur.*
64 *Contrarium tamen veriùs eſt juxta aliquos.*
65 *Penſionem augendam non eſſe ob fertilitatem, fatetur author.*
66 *Conductor ſi prædium ſaxoſum conducat an poſſit petere remiſſionem mercedis?*

67 Con-

67 *Conductor quando tione penſionis liberari debeat.*

68 *Locationis contraeſt bonæ fidei.*

69 *Obligatio perſonperempta re, tollitur.*

70 *Acceſſorium conſublato principali.*

71 *Uſusfructus dep amoto corpore.*

72 *Debitor pereu re ob quam penſionem ſolvebaſolutione eximi debet.*

73 *Compenſatic admittitur, ſed fit penſionis remi quando conductor locatoris facto peditus fuit frui aliqua parte fu*

74 *Comperio non admittitur, quando fertilit, el ſterilitas ex diverſa locatione cendit.*

75 *Coenſatio de una ſtatione ad aliam n datur.*

76 *ortuitorum caſuum in materia conductionis ratio, baberi debet.*

7 *Remiſſio penſionis fit ob locuſtarum edacitatem.*

8 *Compenſatio non admittitur ob ſterilitatem, quando contingit inſolita ſiccitas, ſed fit penſionis remiſſio.*

79 Siccitas Hiſpaniæ memoratur.

80 *Conductori ob caſus fortuitos datur penſionis remiſſio.*

81 *Compenſatio ſterilitatis cum fertilitate admittitur, quando adeſt culpa conductoris.*

82 *Penſionis remiſſio non fit, quando calamitas in illis locis eſt conſueta.*

83 *Compenſatio admittitur, quando conductor caſibus fortuitibus renunciavit, & non fit penſionis remiſſio.*

84 *Renunciatio caſuum fortuitorum non comprebendit, quos rariſſimè accidere ſolent.*

85 *Remiſſio pēſionis quādo detur emphyteutę.*

86 *Remiſſio penſionis non fit, quando ſterilitas accidit vitio proprio rei.*

87 *Doctores torquentur in interpretatione* text.in cap Propter ſterilitatem. de Locat. & conduct.

88 Cardinalis *intellectus*.

89 Cujacii *emendatio*.

90 Text.in l.Ex conducto. §.Si vis. ff.de Locat. expenditur.

91 Chiavarri, & Gonzalez *placitum*.

91 *Remiſſio penſionis quando debeat fieri.*

93 Intellectus ad text.in cap.Propter ſterilitatem. de Locat.& conduct.

ARGUMENTUM.

Utrùm Sterilitas unius anni compenſetur cum Fertilitate alterius, vel debeat fieri penſionis Remiſsio.

QUÆSTO I.

CÆLESTIS iræ nulla 1
equidèm animadverſio ſterilitate ſævior, quâ ſupernus vindex hominum flagitia intercoërcet. Unde digna fletu hæc immanis punitio cernitur. Quippe cum omne bonum à terrâ effluat, ut tradidit Plin.*lib.*18.*Hiſtor. Natur.cap.*4. Si quæ natura eſt enixa, ultoris excandeſcentis gladius proſternat, quid nobis ſupereſt, dum arvorum ſterilitas omnibus obitum comminatur? Flacceſcunt corpora, elanguent vires, & ex adversò famis monſtrum turgeſcit, quo gliſcente omnes miſerè extabeſcunt. Quamobrem proprios deſerere Lares coguntur, ut Lydo, & Tyrrheno fratribus obtigiſſe, refert Vellejus Patercul.*lib.*1.*Hiſtor.Roman.*ibi.*Per bæc tempora Lydus, & Tyrrbenus fratres, cum regnarent in Lydia, ſterilitate frugum compulſi, ſortiti ſunt, uter cum parte multitudinis patria, decederet.* Quid dignius planctu, quàm quum luceſcit floreſcentes ſegetes gratulanter obtueri, quū verò adveſperaſcit, vi Solis exare- 3
ſcentes colluſtrare? Quid ſenſibilius quàm id, quod mitis Zephyrus fovet, Aquilo perhorreſcens ſubſternat? ut explicuit Lucret.*lib.*1.*de Rer.Natur.*

Principio venti vis verberat incita pontum,

Ingenteſque ruit naves; & nubila differt;
Interdum rapido percurrens turbine campos
Arboribus magnis ſternit, monteſque ſupremos
Sylvifragis vexat flabris.

Quò etiam alluſiſſe auſpicor Boët. *de Conſolat philoſoph.lib.1.metr.5.*

Tua vis varium temperat annum,
Ut quas Boreæ ſpiritus aufert,
Revehat mitis Zephyrus frondes;
Quæque arcturus ſemina vidit
Sirius altus urat ſegetes.

4 Denique,quod diu agricultoris ſolertia, nimio adauxit labore,extemplò pluviâ, vel grandinibus elangueſcit. Segetes namque ullo prorſus tegmine ab injuriis Cœli teguntur, cum nihil apertiùs ipſius calamitatibus exponatur.

5 In ſegetibus recondendis ſummoperè agricolarum cura verſatur, præſertim circa frumentum,quod eſt præcipuum hominum alimentum, prout teſtatur Plin. *lib.18.Natural.Hiſtor.cap.8.*ibi.*Tritici ſemine avidius nullum eſt, nec quod plus alimenti trahat.* Quippe pridie,

6 quam convehatur ad horreum magna ei pericula imminent, cùm nihil ſit, quod non lædat meſſes, ut innoteſcit ex Ovid. *lib.1.Metamorph.*

Sternuntur ſegetes, & deplorata coloni
Vota jacent; longique labor periit irritus anni.

Quod de frumento loquens latiùs exponit Plin. *lib.18.Hiſtor.natur.cap.17.Venti autem tribus temporibus nocent frumento, & hordeo: in flore, aut protinus cum defloruere, vel matureſcere incipientibus. Tum enim exinaniunt grana, prioribus cauſis naſci prohibet. Nocet & Sol creber enube. Naſcuntur & vermiculi in radice, cum ſementem imbribus ſecutis incluſit repentinus calor. Gignuntur & in grano.* Et paulò poſt annectit. *Imber in herba utilis tantùm: florentibus autem frumento, & hordeo nocet: matureſcentia frumenta imbre læduntur. Nam lolium, & tribulus, & carduos, lappaſque non magis quàm rubos, inter frugum morbos potius, quàm inter ipſius terræ peſtes numeraverim.*

7 Plures ſterilitatis cauſæ memorantur in *l.Ex condu* 5. *§.Si vis. verſic. Sed ſi ager.*text. *i*ferces. *§.Si vis major. ff.de Locat. & uct.* text. *in l.Fluminis 24. §.Luciu de Damn.infect.*text. *in l.Verum.§.S.*pleti. *ff.de Minorib.* text. *in l. Si ut ce §.Quod vero. ff.de Commodat.* text. *Si quis domum.§ Julianus.*tex.*in l.Si f*5 33.*ff.de Locat.& conduct.* Sed præcipua ſterilitatis cauſa cenſetur, quum fruc fluminum inūdationibus fuerint vati, ut refert Virgil.*lib.1.Georg.* 8

Sæpe etiam immenſum *elo venit agmen aquarum,*
Et fœdam glomerant ten.tatem imbribus atris
Collectæ ex alto nubes: ruit rduus Æther,
Et pluvia ingenti ſata læta, boumque labores.
Diluit: implentur foſſæ, & cava flumina creſcunt.

Quod etiam cecinit Ovid. *lib.1. Metamorph.*

Intremuit motuque ſinus patefecit aquarum
Exſpatiata ruunt per apertos flumina campos.

Lōgum quidèm eſſet cauſas hîc omnes ſterilitatis attexere ut plures exponunt Plin. *lib.18.Natur.Hiſt.per totum.* Columell.*de Arborib.cap.13.* Demſtèr.*ad Roſin. lib.4. Antiquit. cap.7.* Scalliger.*in Theophraſt.*Cujac.*lib.15.Obſervat.cap.28 & in l.5. C.de Locat. & conduct.* Amaya. *lib.3.Obſervat.cap.3.* Gōzalez.*in cap.8.de Locat.& conduct.* Mayol.*Dier.Canicular. colloq.1.5.et 7.* Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ.lib.36.cap.25.* Hothoman. *lib.3. Obſervat. cap.13.* Quarum aliquas eximiâ elegantiâ congerit Don Petrus de Chavarri, præclariſſimi Calatravenſis Ordinis Eques,quondàm in Majori Archiepiſcopi Collegio inſignitus Trabeâ: nunc Sacri Regii Neapolitani Conſilii Conſiliarius,vir excelſi quidèm ingenii, ſummâ imbutus eruditione,mirādâque doctrinâ pollens, ac in legum enodādis ambagibus interpres ſolertiſſimus *Didaſcal. juris tom.1.Digreſſ.2.cap.13. per totum.* Dicūtur etiam ſterilitatis cauſæ nix, immoderata pluvia, caligo, repentinum incendium, & præſertim ſiccitas, 9 10

tas, vel Solis ardor, de quo Virgil. *lib.*
4.*Georg.*

Jam rapidus torrens ſitientes Sirius
Indos
Ardebat Cœlo, & medium Sol igneus
orbem
Hauſerat: arebant herbæ, & cava flu-
mina ſiccis
Faucibus ad limum radii tepefacta co-
quebant.

Et Ovid. *lib.* 5. *Metamorphoſ.* Referens
cauſas, quæ meſſibus nocent dixit.

Et modo Sol nimius.

11 Hæc namque ſiccitas eſt ſterilitatis
cauſa durior. Unde uſuvenit, Provincias
ſiccitate laborantes ſteriles fieri, ut de
Bactriana Regione narrat Quint. Curt.
de Reb. Alex. lib. 7. ibi: *Magnam deinde*
partem ejuſdem terræ ſteriles arenæ te-
nent ſqualida ſiccitate Regio non homi-
nem, non frugem alit. Idem ferè tradidit
de Memphi, quâ Alexāder ad Jovis Hā-
monis tēplū expetiit adventare *lib.* 4.
ibi *Terra Cœloque aquarum penuria eſt*
ſteriles arenæ jacent; quas ubi vapor Solis
accendit, fervido Sole excurente veſtigia
intolerabilis æſtus exiſtit. At Priſci profe-
12 ctò Romani ſiccitate laborantes ad
exhauriendas aquas Lapide Manali, qui
prope Capenam portam extiterat, ute-
bantur, ut nimiâ elegantiâ ex Fæſto
Pompejo, & Fulgentio referunt Cha-
varri. *Didaſcal. juris. tom.* 1. *cap.* 13. *num.* 6.
ad fin. & Gonzalez. *in cap. Propter ſterili-*
tatem. num. 3. *in fine. de Locat. & conduct.*
Quò alluſiſſe auguror Martial. *lib.* 3. *Epi-*
gramm. 47.

Capena grandi porta qua pluit gutta,
Phrygiæque matris Almo qua lavat
ferrum.

13 Alia haud minus ridicula ſuperſti-
tione Priſci utebantur Agricolæ: dum
poſt collectas fruges feriis recreantes
corpora, ipſamque mentem ſpe finis la-
borum patientem, cum participibus la-
boris tam liberis, quàm uxoribus Suem
Telluri litabāt: Lac Silvano Ruris Deo,
ac Paſtorum. Flores, & vinum Genio, ut
refert Horat. *lib.* 2. *Epiſt.* 1.

Agricolæ Priſci fortes, parvoque bea-
ti,
Condita poſt frumenta, levantes tem-
pore feſto
Corpus, & ipſum animum ſpe finis dura
ferentem
Cum ſociis operum; & pueris, & conjuge
fida
Tellurem porco, Silvanum lacte pia-
bant
Floribus, & vino genium memorem
brevis ævi.

Attinēt ad ſterilitatis cauſam animalia, 14
quæ eximiâ edacitate ſegetes proſternūt,
reliquaſque arbores deſtruunt, quod
non ſolùm de quadrupedibus intelligi
debet, ſed etiam ad volucres porrigitur;
quò reſpexiſſe reor Ovid. *lib.* 5. *Meta-*
morphoſ.

. . . . . . *Avidæque volucres*
Semina jacta legunt.

Inter quas connumerantur Grues, & 15
Anſeres, de quibus Virgil. *lib.* 1. *Georg.*

Nec tamen (hæc cum ſint hominumque
boumque
Labores
Verſando terram experti] nihil impro-
bus anſer.
Strymoniæque Grues, & amaris intu-
ba fibris officiunt.

Edacitas etiam Sturnorum ſummoperè 16
ſegetibus nocet, ut ex Ruffio Feſto innuit
Raviſius Textor. *Epithet. verbo. Stur-*
nus.

Mox picturati convertit pectoris ar-
tus Sturnus edax.

Quapropter dixit Martial. *lib.* 9. *Epigr.* 55

Nunc Sturnos inopes, fringuillarum-
que querelas
Audit, & arguto paſſere vernat ager.

Idipſum aſſeverandum eſt de rapacita- 17
te Milvii, de quâ obloquitur Martial.
ubi proximè.

Hinc prope ſumma rapax Milvus in
aſtra volat.

Quod obtinet in cæteris agminibus vo- 18
lucrum, quæ gregatim pervolitant,
agroſque depopulantur, ut auſpicantur
Cujac. *lib.* 5. *Obſervat. cap.* 26. & *in l. Certi*
juris. poſt medium. C. de Locat. Chavarri.
Didaſcal. jur. tom. 1. *Digreſſ.* 2. *cap.* 13. *n.* 4.
Amaya. *lib.* 3. *Obſervat. cap.* 3.

Et neutiquam quoad ſegetes vaſtan- 19
das infimum nanciſcitur locum Eru-
ca, genus vermis, qui in olerum folia re-
pit & ab erodendo, vel ab eſu, vel ab
eruendo, ſeu ab hærendo nuncupatur
de

Digitized by Google

de quâ Martial. *lib.*11. *Epigramm.*19.

Erucam male paſcit ortus unam.

20. Huiuſmodi porro ſterilitatis cauſis poſsũt adjungi incantationes,ſeu carmina magica,quibus fruges extabuiſse creditur: Quapropter faſcinũ carminibus operari veteres opinabãtur:quippe faſcinum à fando proficiſcitur, ſeu ab incantando effluit, ut ex Peroto refert Gutierrez.*in ſuo opuſcul.de Faſcin.dub.*1. *num.*6. Ubi ex memorato Peroto aſſeverat apud priſcos faſcininos verſus adhibitos fuiſſe à faſcino nominatos,quò alluſit Tibull.*lib.*1. *eleg.*9.

Num te carminibus,num te pallentibus herbis
Devovit tacito tempore noctis anus?
Cantus vicinis fruges traducit ab agris:
Cantus & iratæ detinet anguis iter:
Cantus & è curru tentat deducere Lunam,
Et faceret, ſi non æra repulſa ſonent.
Quid queror, heu! miſero carmen nocuiſſe? quid herbas?
Forma nihil magicis utitur auxiliis.

21 Id autem, quod de frugum excantatione ab authoribus traditur, neutiquã fabulæ adſtipulãdũ cẽſeo,cùm lege 54. duodecim tabularũ vetitum etiam erat, ne quis fruges excãtaret hujuſmodi. *Qui malum carmen incantarit, frugeſve excantarit coërcetur.* Verba cujus duodecim tabularum legis ſic extant apud Plin.*lib.*28.*cap.*2. *Qui fruges excantaſſet.* Et alibi: *Qui malum carmen incantaſſet.* Et ex Ciceron. *lib.*2. *de Legib.* tradidit eruditiſſimus Villalpand.*Tractat. de Magia lib.*2.*cap.*12.*num.*11.*Ne quis alienos fructus excantaſſet.* Et interdictum fuiſſe à lege duodecim tabularum teſtatur Sylvius. *in notis ad Tibull. lib.*1. *eleg.*9. *num.*19. Et ante eum faſſus fuit Apulejus *in Apolog.fol.mihi* 481. ibi: *Magia iſta quantum ego audio, res eſt legibus delegata, jam inde antiquitus duodecim tabulis, propter incredundas frugum illecebras interdicta.* Et Florid.*in not.ibi n.*2. Quam tabularum legem exponit Balduin.*in Comment.ad Leg.Duodecim tabularum.* Cujus veſtigia temporibus Plinii apud Italos extitiſſe,idẽ Plinius aſſeruit *lib.*30.*cap.*1. ibi: *Extant certè, & apud Italas gentes veſtigia ejus in duodecim tabulis noſtris.*

22 Præſtigioſæ enim,ſeu magæ, vel Veneficæ mulieres miniſterio fungentes incantationis carmina quædam obmurmurabant, quibus maxime, & herbis faſcinum operari putabãtur, quibusque carminibus fruges aliò traducebant, ut ſe vidiſſe teſtatur Virgil.*in Bucolic.eclog.*8.

His ego ſæpè Lupum fieri & ſe condere ſilvis
Mœrin, ſæpè animas imis excire ſepulcris,
Atque ſatas aliò vidi traducere meſſes.

23 Hoc enim prodigio arrogavit Plinius loquens de Agro Marrucino, Vectii Marcelli Equitis Romani *lib.*17. *cap.*25. ibi. *Super omnia, quæ unquã audita ſunt, erit prodigium in noſtro Ævo Neronis Principis ruina factum in Agro Marrucino, Vecti Marcelli è primis equeſtris ordinis oliveto univerſo viam publicam tranſgreſſo, arviſque inde è contrario in locum oliveti profectis.* Quod fieri poſſe offirmat Ovid.*de Remed.amor.*

Non anus infami carmine rumpit humum,
Nec ſeges ex aliis aliò tranſibit in agros.

Et eâdem profectò certitudine idipſum aſſeverat Tibull.*lib.*1.*Eleg.*9.

Devovit tacito tempore noctis anus
Cantus vicinis fruges traducit ab agris.

24 Quapropter mulieribus in pluribus Italiæ partibus haud licuit per itinera ambulando fuſos torquere teſte Plin. *lib.*28. *Hiſtor.natural.cap.*2. ibi: *Pagana lege in pleriſque Italiæ prædiis cavetur, ne mulieres per itinera ambulãtes torqueant fuſos, aut omnino detectos ferant, quoniam adverſetur id omnium ſpei, præcipuèque frugum.*

25 Hæ quidèm præſtigioſæ,ſeu magæ elemẽtis & tẽpeſtatibus falsâ oſtẽtatione, propriâque virtute imperare gloriabantur, ut apparet ex jactatione Orphei apud Manil.*lib.*1.*Aſtronomicon.*

Et lyra diductis per cœlum cornibus inter
Sidera conſpicitur, qua quondam ceperat Orpheus
Omne quod attigerat cantu, Maneſque per ipſos

Fe-

Fecit iter, domuitque infernas carmine
leges.
Huic cæleſtis honos, ſimiliſque potentia
cauſæ:
Tunc ſylvas, & ſaxa trahens, nunc ſide-
ra ducit,
Et rapit immenſum Mundi volubilis
orbem.

Et magis in terminis hoc ipſum extat apud Petronium *in Satyr.*

Quidquid in orbe vides, paret mihi flo-
rida tellus,
Cũ volo ſpiſſatis areſcit languida ſuccis;
Cum volo fundit opes.

26 Sed licèt hoc de frugum excantatio-
ne adeo offirment ſupra relati Autho-
res, præſertim Plinius, & Virgilius, qui
ſe vidiſſe aſſeverat; nihilominus mihi
haudquaquam arridet. Nam fruges
excantare eſt magicis carminibus obli-
gate, ſeu compellere, quominus quid
creſcat, vel adoleſcat, vel in maturita-
tem perducatur, imbribus fortaſſis in
27 tempeſtivis attractis, ad quod proban-
dum ſummoperè conſert Seneca *lib.* 4.
Natural. quæſtion. cap. 7. ibi. *Apud nos*
in duodecim tabulis cavetur, ne quis alie-
nos fructus excantaſſit. Rudis adbuc an-
tiquitas credebat, & à trahi imbres can-
tibus, & repelli; quorum nihil poſſe fieri
tam palam eſt, ut hujus rei cauſa nullius
Philoſophi ſchola intranda ſit. Cujus enim
locum reminiſcuntur Operarius. *in*
Not. ad Plaut. in Trinummo act. 2. ſcen. 4.
n. 124. Chavarri. *Didaſcal jur. tom. 1. Di-*
greſſ. 2. cap. 13. in fine. Villalpand. *de Ma-*
gia lib. 2. cap. 12. num. 11. Harduin. *in Not.*
28 *ad Plin. lib.* 28. *cap.* 2. Gonzalez. *in cap.*
Propter ſterilitatem. num. 5. de Locac. et
conduct. At Villalpandus eum intelli-
git quatenus Priſci exiſtimabant. Dæ-
monẽ hæc immediatè operari, cum nõ
fiat, niſi mediatè ex naturalibus cau-
ſis idoneis ad pluvias, & grandines eli-
ciendas; eas dejiciendo motu locali quò-
cumque velit, quoniam Dæmon non
eſt ſupra naturam, ut eam immediatè
queat immutare Ziruel. *de Superſtit.*
part. 3. cap. 9. Quia ſemper ſubintelligi-
tur ad hoc operandum permiſſio Dei,
ut ex pluribus comprobat Villalpand.
de Magia lib. 2. cap. 12. n. 15. Et ad frugũ
excãtationẽ alluſit D. Auguſtinus *lib. 7.*
de Civit. Dei. cap. 21. Ubi poſtquã refert
turpitudines, quibus veteres Liberum
Deum mulcebant, ac leniendo eum
litamine, propitium reddebant, ſubjun-
git hæc verba, juxta verſionem Roys.
Deſta manera en efecto convenia aplacar
al Dios Libero, para la buena coſecha de
las ſemillas. Y deſta manera convenia
aſegurar ſus campos de los Hechizos, y
Encantos &c.

Altera denique ſterilitatis cauſa eve- 29
nit ex vẽtorum flatibus, ſecũdùm illud
Lucretii *lib. 1. de Rer. natur.* loquentis de
vento.

Quamlibet in partem trudunt res ante,
ruuntque
Impetibus crebris; interdum vertice
torto
Corripiunt, rapidoque rotantia turbi-
ne portant.

Cum compertum ſit, ut non ſolùm venti ſummoperè meſſibus noceant, ſed etiam robuſtiores arbores è terrâ ſoleant divellere, ut quoque tetigit Ovid. *lib. 5. Metamorphoſ.* de meſſibus obloquẽs.

Sideraque ventique nocent.

Quod ſe vidiſſe narrat Virgil. *lib. 1. Georg.*

Sæpè ego cum flavis meſſorem
Induceret arvis
Agricola, & fragili jam ſtringeret hor-
dia culmo;
Omnia ventorum concurrere prælia
vidi.
Quæ gravidam late ſegetem à radici-
bus imis
Sublime expulſam erruerent.

Inter omnes, quas hactenus retuli 30
ſterilitatis cauſas, gravior cenſetur Lo-
cuſtarum peſtilens cohors, quia agros
ſegeteſque vaſtant, ac rodunt, ut ni-
teſcit ex Tit. Liv. *lib. 42 cap.* 10. ibi: *Locu-*
ſtarum tantæ nubes à mari vento repentè
in Apuliam illatæ ſunt, ut examinibus ſuis
agros latè operirent, ad quam peſtem fru-
gum tollendam C. Sicinius Prætor deſigna-
tus cum Imperio in Apuliam miſſus, ingen-
ti agmine hominum ad colligendas eas coa-
cto, aliquantum temporis abſumpſit. Idip-
ſum tradidit Plin. *lib. 11. cap.* 29. ibi: *Di-*
raque meſſibus contegunt nube, multa con-
tactu adurentes; omnia verò morſu ero-
dentes, & fores quoque tectorum. Idcirco
Cornel. Tacit. *lib. 15. Annal. cap.* 5. ait.
Nam exorta vis locuſtarum ambederat,
quidquid herbidum, aut frondoſum. Quo-
rum

30 rum numero annectenda eſt Ærugo, certum genus bruchi, ſpecies Locuſtæ, ut refert Alex. Natal. *Hiſtor. Eccleſ. veter. Teſtam. tom. 2. art. 5. num. 12.* ex Pſalm. 104. *verſic.* 35. ibi: *Dixit, & venit locuſta, & Bruchus, cujus non erat numerus, & comedit omne fænum in terra eorum, & comedit omnem fructum terræ eorum.* & ex Pſalm. 74. *verſic.* 51. ibi: *Et dedit ærugini fructus eorum, & labores eorum locuſtæ.* Quorum incommodum antiqui quâdam ſuperſtitione averrere ſuſpicabantur, ut depromitur ex formulâ illâ precandi traditâ ab Horatio. *lib. 3. Carmin. ode 23.*

Cælo ſupinas ſi tuleris manus
Naſcente Luna, ruſtica phidile;
Si thure placaris, & horna
Fruge lares avidaque porca;
Nec peſtilentem ſentiet Africum
Fæcunda vitis, nec ſterilem ſeges.

33 Hiſcè ſuperſtitionibus videbantur Deorum iram illicere, quas preces peculiaribus Arvorum Diis offerebant, quos invocat Virgil. *lib. 1. Georg.*

Et vos Agreſtum præſentia numina Fauni:
Ferte ſimul Faunique pedem Dryadeſque puellæ:
Munera veſtra cano.

Et paulò inferius ſubdit.

Diique, Deæque omnes ſtudium quibus Arva tueri.

34 Rubigo demum eſt, qua nigreſcunt ſpicę, & ſterileſcũt & ad cauſas ſterilitatis referenda eſt, quoniam etiam ſegetibus eſt obnoxia, ut teſtatur Plin. *lib. 18. Hiſtor. natur. cap. 17.* ibi. *Cæleſte frugum vinearumque malum nullum minus noxium eſt Rubigo.* Hæc namque Rubigo è rore naſcitur, cum ſolis ſuperventu excalefactus putreſcit, & humeſcentia occupat ſemina, ut ex Plutarch. *quæſt. natural.* & Theophraſt. *lib. 4. de Cauſ. plãtar. cap. 5.* tradidêre Harduin. *in not. ad Plin. loco ſupra relat.* & Deſprez ad illud Horatii *lib. 3. Carmin. ode. 23.*

Rubiginem, aut dulces alumni
Pomifero grave tempus anno.

35 Ad quam Rubiginum peſtem avertendam Romæ antiquitus Rubigus Deus colebatur, & Rubigalia Feſta ſub fine Aprilis fiebant, ut teſtatur Plin. *lib. 18. cap. 29.* ibi: *Rubigalia Numa conſtituit anno Regni ſui 11. quæ nunc aguntur A. D. 7. Kalendas Maji, quoniam tunc ferè ſegetes Rubigo occupat.* De quibus Rubigalibus agit Varro. *lib. 5. de Lingua latin.* ibi: *Robigalia dicta ab Robigo. Secundùm ſegetes huic Deo ſacrificatur, ne Rubigo occupet ſegetes.* Idem ferè proſatur Paulus ex Feſto ibi: *Robigalia, dies feſtus, ſeptimo Kal. Majas, quo Robigò Deo ſuo, quem putabant Rubiginem avertere ſacrificabant.* Et meminit quoque Ovid. *lib. 4. Faſtor.*

Flamen in antiquæ locum rubiginis ibat,
Exta canis flammis, exta daturus ovis.
Protinus acceſſi, ritus ne neſcius eſſem,
Edidit hæc flamen verba, Quirine, tuus.
Aſpera rubigo, parcas cerealibus herbis.

Sterilitatis cauſas etiam augeſcunt 36
Chaſma, Carbunculus, & Labes, de quibus omnibus æquali doctrinâ, ac eruditione agunt Chavarri. *Didaſcal. jur. tom. 1. Digreſ. 2. cap. 13. num. 3.* Amaya. *lib. 3. Obſervat. cap. 3.* Gonzalez. *in cap. Propter ſterilitatem. num. 4. de Locat. & cõduct.* Et etiam de pluribus ſterilitatis cauſis latè diſſerunt, quibus adſtipulandi Cujac. *lib. 26. Obſervat. cap. 32.* Morla. *Empor. jur. tit. de Locat. quæſt. 1. n. 14.* Forner. *lib. 1. Rer. quotidianar. cap. 29.*

Magni ſanè ponderis cenſendæ ſterili- 37
tates, quæ ex terræ hiatibus inſurgunt; qui regulariter omnem glebam findunt, & poſt longam ſiccitatem experiuntur, ut obtigit poſt memorabilem Hiſpaniæ ſiccitatem, ubi multiplices terræ hiatus apparuiſſe reminiſcitur Florian de Ocampo. *Chronic. Hiſpan. lib. 2. cap. 1.* Ubi poſtquam ſiccitatem illam cõmemorat, ſubdit: *Abrioſe tãbiẽ la tierra por muchas partes, con grãdes hendeduras, y grietas, que ſe hicieron en ella, donde padeciò multitud increible de gente. Por cauſa deſto, ni ſe caminava, ni los hombres podian librarſe, ni ſalvar ſus perſonas: aſſi que todos los mas dellos perecieron, parti-*

cu-

ticularmente los mas ricos, y poderoſos, que
como tubieſſen becha mayor proviſion de
vituallas para ſu mantenimiento, creye-
ron, que la tal adverſidad no duraria tan-
tos años, y no curaron de huyr como lo bi-
cieron al principio los que poco teniaɴ. deſ-
pues quando quiſieron auſentarſe, no pu-
dieron à cauſa de las aberturas yà dichas,
con que las tierras lexos de la mar no fue
poſſible tratarſe, ni caminarlas. Idem fe-
rè tradidit Marian. *Hiſtor. Hiſpan lib. 2.*
cap. 13. ibi: *La miſma tierra ſe abrio, y re-*
ſultaron grandes grietas, y aberturas: por
donde no podian eſcapar, ni librarſe, los
que querian para ſuſtentar la vida, irſe
à otras tierras. Et de pluribus terræ hia-
tibus cōcinè eruditiſſimus Chavarri *Di-*
daſcal. jur. tom. 1. Digreſ. 2. cap. 13. Et ube-
riùs Gonzalez. *in cap. Propter ſterilita-*
tem. num. 4. de Locat. & conduct.

38 Hæc omnia, quæ de præcipuis ſterili-
tatis cauſis pandi, ſequitur antequam
obſtruſam hypotheſin petam, quando
fertilitas dicatur, inveſtigare ad hoc
ut cum ſterilitate cōpēſari queat. Circa
quod plures ſunt Doctorū opiniones,
quas non abs re erit hoc loco obiter re-
cenſere. Nam quatuor refert Amat.
Variar. Reſolut. lib. 1 Reſolut. 18. num. 16.
Quinquè adducit Maſcard. *de Probat.*
concluſ. 1339. num. 3. Sex ponit Menoch.
de Arbitr Judic. lib. 2. cent. 1. caſu. 76. Sep-
tem Cevall. *quæſt. 57.* Octo Nevizan.
conſil. 90. num. 1. Novem Panteſchman.
lib. 9. Variar. jur. quæſt. 1. Sed
Gloſſ. *in l. Licet 8. verbo. Steri-*
litatis. C. de Locat. & conduct. Re-
fert duas antiquorum opiniones. Pri-
mam quando tanta eſt fructuum ferti-
litas, ut conductor percipiat duplum
ejus, quod conſuevit. Secundam, cui
hæſerunt Gloſſa, & Azo, ut tunc dica-
tur fertilitas, quum fructuū percepto-
rum quantitate perpenſâ in uno anno,
neuter annus ſterilis dici debeat, & hæc
fuit opinio Joannis Gloſſatoris antiqui.

39 Sed utraque opinio meritò diſplicet
Salyceto in dicta *l. Licet. C. de Locat. &*
conduct. & in l. Si uno. in princip. ff. Eod.
Quibus in locis ominatur fertilitatem
eſſe, quando Colonus ultrà modum
conſuetum multos fructus capeſſivit
ex re conductâ: Sed quanti debeant
fructus eſſe percepti ultra modum con-
ſuetum, hoc judicis arbitrio vulgiquè
opinioni remitendum. Quarta eſt opi- 40
nio Hoſtienſ. Jo. Andr. & Butrig. *in cap.*
Propter ſterilitatem, de Locat. & conduct.
Auſpicantium tunc fertilitatem dici,
quando tantùm percipitur ultra com-
munem conſuetudinem fructuum,
ut exinde poſſit ſuppleri damnum
ſterilitatis, & prætereà ſolvi penſio il-
lius anni. Quinta fuit opinio Baldi indi- 41
& al. Licet quæſt. 9 C. de Locat. & conduct.
Videlicet, quod fertilitas dicatur, quan-
do confuſis annorum redditibus, colo-
nus non remanet deceptus ultra dimi-
dium juſti pretii. Sextà opinio fuit
Odofredi, Petri Cyni, & Alberici, ut
fertilitas ex vulgi opinione dignoſca-
tur. Septima fuit Pauli de Caſtro in
l. Ex conducto. §. Si vis tempeſtatis. num.
6. ff. de Conduct. & locat. Ubi aſſeverat
fertilitatem eſſe, quando fructus recol-
lecti valent penſionem, & dimidium
penſionis, vel ultra. Octava fuit Imol.
in cap. Propter ſterilitatem. col. 10. verſic.
Juxta prædicta poteſt quæri. de Conduct. &
locat. Quo loco fertilitatē dici poſſe ait,
quoties Colonus ultra ſolitū modū fru-
ctus percepit ex re locatâ ſed Berſan. *de* 42
Compenſat. cap. 2. quæſt. 20. num. 7. Refe-
rens Gloſſ. *in l. Licet. verbo Sterilitatis. C.*
de Locat. & conduct. Hoſtienſ. *in Summ.*
tit. de Locat. & conduct. verſic. Propter ſte-
rilitat. in. col. 1. circa med. Aſſerit illam
fertilitatem eſſe, quæ juncta cum ſteri-
litate nullum annum ſterilem penitùs
reddit.

Nunc verò quando ſterilitas obtin- 43
gat inveſtigandum eſt? & quamvis plu-
res ſint Doctorum opiniones crebrior,
communior, ac verior exiſtimatur illa,
quæ habet, ſterilitatem adeò magnam
expoſci, ut ex fructibus perceptis, de-
tractis expenſis, Colonus non potuerit
dimidiā debitæ pēſionis partē perſolve-
re, quā opinionem tutantur. Covarruv.
Practicar. quæſtionum. cap. 30. Garcia. *de*
Expenſ. cap. 13. num. 9. Berſan. *de Com-*
penſat. cap. 2. quæſt. 20. num. 3. Gonzalez.
in cap. Propter ſterilitatem. num. 6. de Lo-
cat. Gomez. *tom. 2. Variar. cap. 3. num. 18.*
Luna. *conſil. 48. num. 17.* Intrigliol. *ſingul.*
84. num. 19. lib. 3. Giurb. *Dec. obſervat.*

24. num.2. Bonacin. Oper. Moral. tom.2. de Contractib. diſput.3. quæſt.7. punct.3. num.13. verſic. Alii verò. Cõciol. Allegat. 37. num.11. part.1. Monald. conſil.165. num.12. Bellett. Diſquiſit Cleric. part.1. de Cleric. debit. §.9. num.2. Cyriac. controverſ.50. num.10. Staiban. de Intereſſ. lib.2. tit.10. quæſt. unic. num.135. Hodiern. ad Surd. deciſ.87. num.4. Paſſon. Sing. civil. cẽt.1. ſing.40. num.3. Urſell. Concl. Legal. concluſ.75. num.14. tom.1. Saleng. Reſolut. civil. part.1. cap.31. num.8. Antonell. de Tempor. legal. lib.1. cap.38. num.6. Staiban. Jun. Reſolut. Forenſ. centur.2. Reſolut. 147. num.42. Maſcard. de Probat. concluſ. 1333. num.4. & concluſ. 1339. num.3. Corn. conſil.128. col. penult. vol.2. Azor. Inſtitut. Moral. part.3. lib.8. de Locat. cap. 10. Burſat. conſil.193. num.27. Theſaur. deciſ.108. Morla. Empor. jur. part.1. tit. 10. quæſt.1. num.12. Valaſc. de Jur. emphyt. quæſt.27. num.24. Rebell. de Obligat. juſt. part.2. lib.14. de Locat. & conduct. quæſt.7 Gratian. deciſ. March.222. Menoch. de Arbitr. lib.1. quæſt.76. & caſu.76. num.5. Mantica. de Tacit & ambig. convent. lib.5. tit.8. num.30. Leſſius. de Juſtit. & jur. lib. 1. cap.24. dub.3. num.17. Gamm. deciſ.42. num.1. Caſtill. Controv. jur. lib.3. cap.3. num.36. Caldas. de Extinct. emphyt. cap.4. num.24. Molina. de Juſt. & jur. tractat.2. diſp.495. verſic. Dubitant Doctores. Reverter. deciſ.455. Bart. in l. Licet. num.1. C. de Locat. & conduct. Faber. C. lib.4. tit. 42. definit.3. Connan. Comment. jur. lib.7. cap.11. num.13. Andreol. controv. 119. num.3. Capyc. Latr. conſult.40. Galeota. Reſponſ. fiſcal.17. num.46. Clapper. cauſa. 44. quæſt. unic. Marcian. conſil.7. num.3. lib.2. Boſſ. de Remiſſ. merced. conduct. num.4. 41. & 45. Pacion. de Locat. quæſt.47. num.1. Barboſa. in cap. Propter ſterilitatem. num.3. de Locat. & conduct. & in l. Licet. C. eod. Amat. Reſolut. 18. num.10. Rocca. Diſputat. ſelectar. cap.119. num.17 & cap.120. Carroc. de Locat. tit. de Remiſſ. merced. quæſt.8. num. 5. Vivius. deciſ.72. Maſtrill. deciſ.299. Pinell. in l.2. part.1. cap.3. num.21. C. de Reſcindend. vendit. Roſa. conſult.28. num. 9. Tondut. lib.1. Quæſtionum Civil. cap. 31. num.8. Milazus. Miſcellan. ſelect. utriuſque jur. Aſſert.17. num.12.

Ut clariori methodo ad præjactam 44
the[illegible]n pergamus, relata libitum eſt ref[illegible]rre, quo peracto, deeſt ad hæſitationem noſtram affirmativè reſpondere; nimirum ſterilitatem unius anni optimè cum fertilitate alterius compenſari poſſe, & non dari Colono remiſſionem penſionis, ſeu mercedis, eamque docent, ac ſectantur Clapper. cauſ.45. quæſt. unic. Fontanell. deciſ.210. num.11. Riminald. Jun. in §.1. num.84. Inſtitut. Quib. alien. lic. vel non. Beroj. conſil.157. num.13. vol.1. Chavarri. Didaſcal. jur. Digreſſ.2. cap.13 num.2. tom.1. Bart. & Caſtrenſ. in l. Cotem. §. Qui maximos ff. de Vectigal. & public. Bald. in l.1. C. de Hæred. vel act. vend. Peregrin. de Jur. Fiſci. lib.6. tit.5. num.6. Gothofred. in l.15. §.2. ff. de Locat. & cond. Retes. lib.6. Opuſcul. ſect.1. cap.5. num.2. Donell. Comm. jur. lib.13. cap.7. ibique Oſuald. lit. A. Larrea. Alleg.27. n.21. Annæus. Robert. lib.2. Rer. judic. cap.10. & facit Caſſiodor. lib.1. epiſtol.16. lib.4. epiſtol.38. lib.3 epiſtol.4. & lib.10. epiſtol.4.26. & 27. Fulgin. de Jur. emphyt. tit. de Solut. Canon. quæſt.1. num.117. Luca de Regalib. diſcurſ.65. num.22. diſcurſ.78 num.3. diſcurſ.134. num.16. & 19. Milazus. Miſcellan. ſelect. utriuſque jur. aſſert. 17. num.59. Berſan. de Compenſat. cap.2. quæſt.20. num.11. Gregor. Syntagmat. jur. univer. lib.27. cap.1. num.23. Riminald. Jun. conſil.40. Gloſſ. in l. Licet. C. de Locat. & conduct. Giurba. obſervat.24. num.8. Gloſſ. in cap. Propter ſterilitatem extra de Locat. & conduct. Hoſtienſ. Summ. lib.3. tit. de Locat. num.7. §. Propter ſterilitatem. verſ. Et notandum. Suarez tom.1. comm opinion. lib.4. tit.24. num.208 Sabelli. Summ. diverſ. tract. §. Compenſatio. num.31. Natta. conſil.49. num.23. & 33. in fine. Pacion. de Locat. quæſt.47. n.85. Gizzius. ad Capyc. Latr. obſervat. 19. num.24. Solorzan. de Jur. Indiar. tom. 2. lib.1. cap.19. num.47. Nevizan. conſil. 91. num.8. Burſat. conſil.11. num.9. lib.1. Valaſc. de Jur. emphyt. quæſt.27. num.46. Marchin. de Bell. Divin. part.9. cap.5. num.20. Valeron. de Tranſact. lib.1. quæſt. 1. num.22. Imol. in cap. Propter ſterilitatem. n.8. verſic. Quod autem. de Locat. Barboſa. in l. Divortio. §. Final. n.6. ff. Solut. matrim. Marinis. Variar. Reſolut. lib.2. cap.

Digitized by Google

*cap.*187. Medices. *de Compenſat: part.*1. *quæſt.*46 *num.*10. *verſic. Et vera opinio eſt.* Hothoman. *lib.*4. *Obſervat. cap.*11. Rocca. *Diſputat.ſèlect.cap.*119. *num.*41. Cujac.*in cap.Propter ſterilitatem . de Locat.* Redoan.*de Reb.Eccleſ.non alienand. quæſt.*73.*num.*73.*de Remiſſ.merced. cap.*2. *num.*4.Faber.*de Error.Pragmat.decad.*8. *error.*8. *& de Locat. & conduct.* Morla. *Empor.jur.part.*1.*tit.*10.*quæſt.*1. *num.*18. Carroc.*de Locat.& conduct.tit.de Remiſſ. merced.part.*3. *quæſt.*8. *num.*49. Leſſius. *de Juſtit.& jur.lib.*2.*cap.*24.*dub.*3.*num.*19. Caſtill.*lib.*3. *Contr. jur. cap.* 3. *num.*19. Abb. *in cap. Propter ſterilitatem . num.*3. *verſ.Quod communiter. de Locat.* Molina *de Juſt.& jur.diſputat.*495.Capra.*Regul.* 88.*num.*52. Gloſſ.*in l.Si uno. ff.de Locat. & conduct.* Ricc.*part.*6.*collect.*1487.Gonzalez. *in dicto cap.Propter ſterilitatem num.*7.*in fine.de Locat. & conduct.* Barboſ.*Collect.in l.Licet.C.de Locat.* Rebell. *de Obligationib.juſt.part.*2.*lib.*14.*quæſt.*8. *num.*11.Tapia.*tom.*2.*lib* 5.*quæſt.*22.*artic.* 7. Rota. *deciſ.*757.*num.*3. *part.*1. *diverſ.* Amaya.*lib.*3.*obſervat.cap.*3. Barboſa. *in dicto cap.Propter ſterilitatem.num.*18.*extra. de Locat.& conduct.* Farinac.*Repertor.de Contractib.quæſt.*4. *per tot.* Græv. *ad Practic.Camer.Imper.lib.*2.*concluſ.*23. *cõſiderat.*1.Phębus.*tom.*2.*dec.*166.Gigas. *de Penſionib.quæſt.*62.*n.*7. Wiſſeimbach. *diſputat.*36. *num.*18. Mantica. *de Tacit. & ambig.convent.lib.*5.*tit.*8.*num.final.*Cujac.*lib.*15.*obſervat.cap.*28.*& in l.Licet.* 8. *C.de Locat. & conduct.* Gratian. *deciſ. Marcb.*222. *num.*6. Solorzan.*lib.*2.*Politic.cap.*20. Mancin.*lib.*1.*genial.cap.*17.*et* 32. Theſaur.*deciſ.*108.Giballin.*de Uſur. lib.*3.*cap.*8.*art.*3.Britus.*in cap.Propter ſterilitatem. num.*79.*de Locat.* Narbona. *in l.*7.*tit.*4.*lib.*3.*Recopilat.* Menchac. *Controverſ.Uſufrequent.cap.* 54.*num.*10.Cavalcan.*deciſ.*15.*num.*33.*part.*1. Gratian. *Diſcept.Forenſ.cap.*195.Amat.*deciſ.*126. *num.*26.Mancin.*de Effectib.juram.effect.* 228.*num.*32. Sabelli. *Summ. diverſ. tractat.§.Remiſſio.* Card.Mellin. *deciſ.*313. *num.*3.*et deciſ.*363.*num.*2.

45 Hujus veriſſimæ concluſionis fulcimina ſunt ſequentia. Primum text.in *cap.Propter ſterilitatem* 3. *extra.de Locat. et conduct.* Ubi Gregorius IX. præcepit ſterilitatem unius anni compenſandam eſſe cum fertilitate alterius anni. Ejus verba ſunt hæc: *Propter ſterilitatem afficientem magno incommodo conductores vitio rei, ſine culpa Coloni, ſeu caſu fortuito contingentem, colonis Eccleſiæ tuæ pro rata penſionis remiſſio eſt facienda, niſi cum ubertate præcedentis, vel ſubſequentis anni valeat ſterilitas compenſari.*

Secundum text. *in l Licet* 8.*C.de Locat.et conduct.* Quo in loco Alexãder Imperator compẽſationem ubertatis cum ſterilitate recipiendam eſſe præſtituit. Imperatoris verba ſunt hæc: *Licet certis annuis quantitatibus fundum conduxeris, ſi tamen expreſſum non eſt in locatione (ut mos regionis poſtulabat) ut ſi qua lue tempeſtatis, vel alio cęli vitio damna acciſſent ad onus tuum pertinerent: et quæ evenerunt ſterilitates, ubertate aliorum annorum repenſatæ non probabuntur.* 46

Tertium text. *in l.Si uno* 17.*ff.de Locat.et cõduct.* Ubi Juriſcõſultus Papinianus ſic loquitur: *Si uno anno remiſſionem quis Colono dederit ob ſterilitatem, deinde ſequentibus annis contigeret ubertas: nihil obeſſe domino remiſſionem: ſed integram penſionem, etiam ejus anni, quo remiſerit exigendam.* Quibus opitulantur text.*in l.Ex conducto.* §.1.*et* 2 *et* §.*Papinianus.* text. *in l.Si merces.* §.*Vis major. ff.de Locat.et conduct. l.*22.*tit.*8.*partid.*5. 47

Quartum text. *in l.Cotem.* §.*Qui maximos. ff.de Publican. et vectigal.* Ubi Paulus ſic ait: *Qui maximos fructus ex redemptione vectigalium conſequuntur, ſi poſtea tanti locari non poſſunt ipſi, ea prioribus penſionibus ſuſcipere compelluntur.* Ac pro compenſatione annorum ſterilium cum fertilibus extat mirabilis locus Boëtii. *lib.*2. *de Conſolat: Philoſoph. proſa* 1.*in fine.*ibi: *Si arvis ſemina crederes feraces inter ſe annos, ſterileſque penſares.* Nam verbum penſo idem ac compenſo ſignificat, ut dixi in *quæſt.* 1. *lib.* 1. Quò alluſit Palladius loquens in *Novemb.cap.*4. de Vitibus, quæ fructu carent, & fronde luxuriant ibi: *Pauperiem fœtuum compenſent ubertate foliorum.* 48

Porrigitur noſtra principalis concluſio, ut quoque admittatur compenſatio ſterilitatis cum ubertate; quamvis anni fertiles non ſucceſſerint imme- 49

Nnn 2 dia-

diatè annis ſterilibus; ſed etiam ſi interpolatè vel fertiles, vel ſteriles effluxerint, ut tradidêre Hoſtienſ. *in Summa lib. 3. tit. de Locat. ſub num. 7. §. Propter ſterilitatem.* Marchin. *de Bell. Divin. part. 9. cap. 5. num. 19.* Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt. 27. num. 46.* Carroc. *quæſt. 8. num. 49* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 20. num. 16.* Gregor. Lopez. *in l. 23. tit. 8. part. 5.* Molina. *diſput 495. num. 16.* Barboſa. *in l. Divortio. §. Final. num. 8. ff. Solut. matrimon.* Imol. *in cap. Propter ſterilitatem num. 8. de Locat. & conduct.* Rocca. *Diſputat. ſelect. cap. 119. num. 41.* Boſſius. *Prax tit. de Remiſſ. merced. num. 24.* Morla. *Empor. jur. tit. de Locat. quæſt. 1. num. 18* Capra. *conſil. 88. num. 52.* Garcia. *de Expenſ. cap. 14. num. 9.* Gregor. *Syntagmat. Jur. univerſ. lib. 27. cap. 1. num. 23.* Faria. ad Covarruv. *Practicar. quæſtionum cap. 30. num. 3.* Amaya. *in l. Unica. num. 42. C. de Collat. donat. lib. 10.* Dummodò idem
50 contractus perſiſtat, etiam per prorogationem tacitam, vel expreſſam: Cæterum ſi diverſus celebretur contractus inter eaſdemmet perſonas, eodemque pretio, fertilitas unius temporis cum alterius ſterilitate compenſare nequit Molina. *de Juſtit. & jur. tract. 2. diſput. 495.* Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt. 27. num. 46.* Morla. *Empor. jur. tit. de Locat. quæſt. 1. num. 18.* Faria. ad Covarruv. *Practicar. quæſtion. cap. 30. num. 4.* Gregor. Lopez. *in l. 23. tit. 8. gloſſ. 2. & 3. partid. 5.* Sed Pacion. *de Locat. & conduct. cap. 47. num. 85.* & Burſat. *conſil. 11. num. 35.* Hoc ad decem annos compeſcunt, ut non niſi intra eos fertilitas meditari debeat, ſive immediatè, ſive interpolatè ſequatur, ut cum ſterilitate compenſetur. Sed ab eorum opinione diſcedit Berſan. *de Compenſationib. cap. 2. quæſt. 20. num. 20.* Niſi reſpectu locationis longi temporis, videlicet triginta, vel quadraginta annorum, quoniam laborioſum eſſet totam locationem conſiderare.

51 Ad hoc, ut recipiatur compenſatio ſufficit, quod durante conductione ante, vel poſt ſterilitatem, contingat fertilitas, ut fatentur Barboſa. *in l. Divortio. §. Final. num. 8. ff. Solut. matrim.* Marchin. *de Bell. Divin. part. 9. cap. 5. num. 20.* Medices. *de Compenſat. part. 1. quæſt. 45. num. 10.* Giurb. *obſervat. 24. num. 19.* Redoan. *de Reb. Eccleſ. non alien. quæſt. 73. num. 73.* Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt. 27. num. 46.* Faria. ad Covarruv. *cap. 30. num. 4.* Molina. *de Juſtit. et jur diſputat. 495. num. 16* Carroc. *de Locat. tit. de Remiſſ. merced. part. 3. quæſt. 8. num. 49.* Capra. *Regul. 88. num. 52* Pacion. *de Locat. et conduct. quæſt. 47. num. 85.*

Hujus ampliationis fundamentum 52
eſt, quòd eadem ratio militat æquitatis pro inducendâ compenſatione cum fertilitate interpolatorum annorum, ac cum eâ, quæ immediatè contingit. Ergo idem jus in omnibus eſt ſtatuendum Redoan. *de Reb. Eccleſ. non alien. quæſt. 73. cap. 2. num. 4. in fine. verſic. Quia eadem eſt ratio.* Rocca. *Diſputat. jur. ſelect. cap. 119. num. 41. in fine.* Imol. *in cap. Propter ſterilitatem. num. 8. verſic. Quia eadem.* Hoſtienſ. *Summ. lib. 3. tit. de Locat. §. Propter ſterilitatem. num. 7.*

Nonobſtat text. *in cap. Propter ſteri-* 53
litatem. de Locat. et conduct. Ubi Gregorius IX. in ſingulari numero fuit obloquutus ibi: *Præcedētis, vel ſubſequentis anni.* Quippe cum eadem equitatis ratio in omnibus conſpiciatur annis, ſingularitas in pluralitatē eſt reſolvenda Gloſſ. *in cap. Si compromiſſarius. verbo. Compromiſſarius. de Elect. in 6.* Surd. *cōſil. 247. n. 10 verb. Quia quando lib. 2.* Bart. *in l. Ex duobus. ff. de Vulg. ſubſtit.* Gemin. *in cap. Omnes. n. 6.* & ibi Felin. *num. 1. diſtinct. 1.* Faber. *in princip. Inſtitut. de Jur. perſonar.* Socin. *in l. Si fuerit num. 10. ff. Si cert. petat.* Nam ſingularis numeri, & plura- 54
lis eadem eſt ratio, & quod dicitur de uno in pluribus verificatur Surd. *conſil, 369. num. 1. lib. 3.* Mantica. *de Conject. ultim. volunt. lib. 8. tit. 12. num: 33.* Gratian. *Diſcept. Forenſ. cap. 229. num. 24.* Rota. *deciſ. 566. num. 5. part. 1. Recent.* Cujus 55
veritas gliſcit ex quo, ſi in ſingulari numero ſubſtitutionis conditio concipiatur; hoc eſt, ſi ſine filio deceſſerit, in plurali verificatur, ſi mortis conditio eveniat, pluribus filiis relictis Cravet. *conſil. 180. num. 3.* Peregrin. *conſil. 35. num. 2. & de Fideicommiſſ. art. 22. num. 66.* Ruſtic. *in l. Cum avus lib. 6. cap. 7. num. 26. ff. de Condit. & demonſtr.* Fuſar. *de Subſtitut.*
quæſt.

quæſt. 401. *num.* 10. Et è contra licèt teſtator in teſtamento plures vocaſſet agnatos, ſi unus dumtaxat exiſtat, is porrò ſuccedit text. *in l. Filiusfamilias. §. Cum pater. ff. de Legat.* 1. Nam qui decedit unico relicto filio, non dicitur abſque filiis decedere text. *in l. Non eſt ſine liberis. ff. de Verbor. ſignif* text. *in l. Final. ff. de Pollicitat.* text. *in l. Pater Severinam. §. Ita fideicommiſſo. ff. de Condit. & demonſtr.* text. *in l. Hæres mei. §. Cum ita. ff. ad Trebell.* text. *in l.* 1. *C. de Condict. inſert.* text. *in l. Jubemus. §. Sin autem. C. ad Trebell.* At in jure tritum eſt, ut ſingularitas in pluralitatem, & è cōtra pluralitas in ſingularitatem reſolvatur text. *in l. Si quis ita. verſic. Si quis filio. ff. de Teſtament. tutel.* tex. *in l. In uſu* 158. *ff. de Verb. ſignif.* text. *in l.* 2. *§. Hæreditas. ff. de Suis. & legitim. hæred.* text. *in §. Si plures. Inſtitut. de Legitim. agnat. ſucceſſ.*

56 Procedit concluſio, ut emphyteuta quo ad canonem teneatur compenſare ſterilitatem cum fertilitate aliorum annorum Beroj. *conſil.* 266. *num.* 14. Corbul. *de Jur. emphyt. tit. de Solut. Canon. ampliat.* 12. *num.* 3. Menoch. *de Arbitrar. lib.* 2. *caſu.* 77. Fulgin. *de Jure emphyt. tit. de Solut. Canon. quæſt.* 1. *num.* 116. Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt.* 27. *num.* 24.

57 Extēde eā cōtra Imol. *in cap. Propter ſterilitatem. col.* 10. *verſic. Juxta prædicta poteſt quæri. extra. de Locat. & conduct.* Ubi quemdam caſum proponit hujuſmodi. Finge me locaſſe in triennium fundum Tuſculanum centum aureis ſingulis annis Titio: qui fundus quolibet anno conſuevit producere, deductis expenſis ac ſemine, quindecim frumenti modios, quorum modius regulariter valet decem aureos. Accidit in primo anno ſterilitas fructuum eo, quia non fuerunt ex illo percepti niſi tres modios tritici, quos colonus triginta vendidit aureis; quamobrem deficiunt ad integram penſionem ſeptuaginta aurei; ut detur locus penſionis remiſſioni propter ſterilitatem. Si tamen duobus ſequentibus annis, colonus ex dicto fundo perciperet quolibet anno dictos quindecim modios frumenti, qui ex illo fundo percipi conſueverant pretioque conſueto illos vendiderit; videlicet ad rationem decem aureorum pro quolibet modio: hoc in caſu juxta Imolam nō tenebitur quicquam Colonus compenſare cum ſterilitate primi anni eo, quia in ſequentibus non fuit perceptum ultra fructuum fundi conſuetudinem; quapropter fertilitas dici nequit, propterquam, ut ipſe exiſtimat, ſolummodò fit compenſatio.

Sed mihi videtur, nihil magis iniquū, 58 quàm hoc in caſu compenſationem denegare, quam ratio civilis, & naturalis expoſtulat argument. text. *in l.* 3. *ff. de Compenſat.* text. *in l. Inter tutores* 37. *ff. Adminiſtrat. tutor.* Cum ſcilicet colonus in ſecūdo anno cōductionis, deductis expenſis & penſione ſolutâ, lucratus fuerit quinquaginta aureos; & alios quinquaginta in tertio conductionis anno. Quippe ſic lucraretur centum aureos cum alienâ jacturâ, ideſt locatoris, ſi 59 non compenſaret tale lucrum cum damno ſterilitatis prioris anni; cum naturalis ratio minimè patiatur, ut aliquis cum alienâ jacturâ locupletetur text. *in l. Nam hoc natura. ff. de Condict. indeb.* text. *in l. Secundum naturam. ff. de Reg. jur.* text. in *l. Naturaliter. §. Final.* text. *in l. Hæc conditio* 66. *ff. de Condict. indeb.* text. in *l. Bona fides* 50. *ff. de Act. empt.* text. in *l. Jure naturæ* 206. *ff. de Reg. jur.* text. *in l. Final. C. de Uſucap. pro empt.* text. *in cap. Suam de Pœn.* text. *in cap. Locupletari* 47. *de Reg. jur. in* 6. Præſertim eum in hoc caſu locator certet de damno vitando remittendæ penſionis: Colonus verò de lucro captando, & lucri & damni non eſt par ratio text. *in l. Final. C. de Codicill.* text. *in l. Ultim. §. Sed & ſi præfatam. C. de Jur. delib.* Ideoque potior debet eſſe cauſa ejus, qui certat de damno vitando, quàm qui de lucro captando text. *in l. Verum. §. Final. ff. de Minorib. vigint. quinq. ann.* Quapropter 60 meritò fuit conſtitutum, fertilitatem cum ſterilitate compenſari; quoniam juſtum non erat, ut colonus ex conductione lucrum aſſequeretur, & locator damnum remiſſionis penſionis pateretur. Ideo legum latores ne colonus ditaretur cum alienâ jacturâ, juxta text. in *l. Nam hoc natura. ff. de Condict. indeb.* Hanc compenſationem ſummâ æqui-

ta-

tate, optimâque ratione nixi ſtatuerũt, ut in terminis exponunt Odoffred. in *l.Licet. verſ.Unde ſuorum opinio vera eſſet.C.de Locat.& conduct.*Clapper.*cauſa. 45.quæſt.unic.num.*6. Et minimè conceditur remiſſio, nec ob lucrum ceſſans peti quit; ſed dumtaxat propter damnum emergens maximum,& intolerabile text.*in l Si merces.§.Vis major.ff.de Locat.& conduct.*

61 Limitatur 1. Concluſio offirmata, ut refellatur compenſatio, quamvis fertilitas adſit; Sed debeat fieri remiſſio mercedis, quando ſterilitas non obvenit in fructibus, ſed in fundi ſubſtantiâ, quia abſque conductoris culpâ fortaſſis in aliqua parte deterioratus eſt. Quippe tunc fit pro damni paſſi mercedis remiſſio, quoniam dominus nequit præſtare patientiam partis fundi, quæ deteriorata eſt Maſtrill.*deciſ.*299.*num.*126 *&* 128. Mantic. *de Tacit. & ambig. convent.lib.*5.*tit.*8.*num.*34.Pacion.*de Locat. cap.*47. *num.* 87. Berſan. *de Compenſat. cap.*2.*quæſt.*20. *num.*21. Ridolphin.*Prax. part.*2.*cap.*13.*num.*102.Mellin.*deciſ.*363

62 *num.*1.Cum certum ſit colonum ob ſterilitatem abſque ejus culpâ contingentem,à mercedis ſolutione proportionaliter relevari Gomez. *Variar.Reſolut.lib.*2.*cap.*3. *num.*18. Chavarri.*Didaſcal. jur. tom.*1.*Digreſſ.*2.*cap.*13. Amaya.*lib.*3.*Obſervat.cap.*3.Rebell.*de Obligat.juſt.part.*2.*lib.*14.*quæſt.*7.*&* 8. Gonzalez. *in cap.*3. *num.*1.*de Locat.* Donell.*Comment.jur.civil. lib.* 13. *cap.*7. Covarruv. *Practicar. quæſtion. cap.*30. Cardoſ. *Prax. verbo. Locatio. num.*3. Cujac.*in l.Certi juris. C. de Locat.*Pinell.*in l.*2.*C.de Reſcind.vend. part.*1.*cap.*3.*num.*18. Morla. *Empor.jur. tit.de Locat. quæſt.*1. *num.*6. Faber. *Rational.in l.Si merces.§.Vis major.ff.de Locat.*Faria ad Covarruv. *Practicar.quæſtion.cap.*30. *num.*1. Offuald. ad Donell. *lib.*13. *cap.*7. *lit.A.* Larrea.*deciſ.*18.*num.* 4. Pichard.*in §.Actionum. quæſt.*17. *ad fin. Inſtitut.de Act.* Hothoman.*lib.*4. *Obſervat. cap.*11. Faber. *C.tit. de Locat. & de Erroribus pragm.decad.*8.*Error.*8. Cujac.*in cap.Propter ſterilitatem. de Locat.* Connan.*lib.*7.*Comm.cap.*11.*num.*15.Wiſſembach.*diſp.*36.*num.*18.

63 Huic refragatur id, quod ſi fructus, ſeu rei locatæ proventus inſolito modo increbreſcant, non augetur penſio, quæ à principio inter contrahentes conventa fuit text. *in l.Merces* 28. *§.Vis major. ff.de Locat.* Probant Lugo. *de Juſt.& jur. diſputat.*29.*num.*52. Sà.*verbo.Conductio. num.*12.Giballin.*de Uſur.lib.*3.*cap.*8.*art.* 2.Rebell.*de Juſt. & jur. lib.*14. *cap.* 17. *num.*1. Ergo ut ſit æqua conditio locatoris, & conductoris propter ſterilitatem contingentem, abſque culpâ conductoris, non debet minui penſio.

Sed reſpondetur, contrariam eſſe communem ſententiam, ut tradunt Molin. *de Juſtit. & jur. diſp.*495. *num.*4. Amaya. *lib.*3. *Obſervat. cap.*3. *num.* 15. Lugo. *de Juſtit. & jur. diſput.*29.*num.*52. Leſſius.*Eod.tractat.lib.*2.*cap.*24.*num.* 16. Et fatetur Gonzalez.*in cap.Propter ſterilitatem. num.*8. *de Conduct.* Licèt cum Rebell. & Filliucio, quos refert, ac ſequitur Giballin. *de Uſur.lib.*3.*cap.*8.*art.* 2.*ad fin.* Contrarium teneat. Quippe ſicut in ſterilitate remiſſionis damno afficitur dominus, ſic etiam in nimiâ ubertate, quæ nullâ induſtriâ coloni provenit augeri debet & penſio argument. text. *in l.Secundum naturam. ff.de Regul. jur.* Cum damni, & lucri ſoleat à pari procedere ratio text.*in l.Unic. §.Pro ſecundo. C.de Caduc.tollend.*text.*in §.Illud. Inſtitut. de Societ.* Alioquin duplici damno dominus gravaretur, quod equidèm eſſet iniquum argum:text. in *l. Si non fuerit* 95. *§.Final. ff.Pro ſocio.* Cum notatis à Fachin.*lib.*2: *Controv. cap.*95. Accurſ.*in l.Si merces.§.Vis major.*ibique Bart.*ff.de Locat.*Lara.*de Cappellan.lib.*1. *cap.*15. Panormitan.*in cap.Propter ſterilitatem.de Cõduct.* Nihilominus mihi ob fertilitatem augendam penſionem non eſſe, veriùs, tutiùſque videtur juxta Cujac.*lib.*26. *Obſervat. cap.*33. Fulgoſ. *in l. Merces. §.Vis major.ff.de Locat.* Valaſc. *de Jur.emphyt. quæſt.*27. *in fin.* Ob rationem traditam à Gonzalez.*in cap.Propter ſterilitatem. num.*8.*de Locat.* 64 65

Hæc autem prima limitatio cohibetur, ut non aſſequatur locum, quando quis conducit fundum ſterilem, ſaxoſum, vel peſtilentem, juxta illud Juriſconſulti *in l.Si fundus.ff.de Reb.cor.*ibi *Si fundus ſit ſterilis, vel ſaxoſus, vel peſtilens* 66

lens. Prout quoddam prædium affingit Apulej. *lib.* 2. *Florid.* 11. ibi : *Pariter enim , ut qui hærediolum ſterile , & agrum ſcrupoſum, meras rupinas, & ſenticeta miſeri colunt : quoniam nullus in teſquis ſuis fructus eſt, nec ullam illic aliam frugem, ſed*

Infelix lolium , & ſteriles dominantur avenæ.

Suis frugibus indigent, aliena furantur, & vicinorum flores decerpunt ; ſcilicet, ut eos flores carduis ſuis miſceant ad eũdem modum, qui ſuæ virtutis ſterilis eſt. Ut de Pannico, quem derelicto foro ſibi fructuoſo, agros ſteriles emiſſe, refert Martial. *lib.* 12. *Epigramm.* 73.

Jugera mercatus prope buſta latentis agelli,
Et malè compactæ culmina fulta caſæ
Deſeris urbanas, tua prædia, & Pannice lites.
Parvaque , ſed tritæ præmia certa togæ.
Frumentum milium , ptiſa namque fabamque ſoles
Vendere pragmaticus: nunc emis Agricola.

Hic enim conductor , qui tam peſſimum fundum in conductione ſumpſit, quamvis ex eo nullos , vel paucos fructus nanciſcatur , ſterilitatis prætextu pẽſionis remiſſionem poſtulare nequit, ſed vecordię propriæ id arrogare debet; quia adeò infructuoſũ prædiũ demẽter conduxit argum. text. in *§. Præterea is apud quem. Inſtitut. Quib. mod. re contrab. oblig.* Et id eſt , quod ſcripſit Ulpianus. *in l. Ex conducto. §. Si vis. verſic. Si qua tamen vitia. ff. de Locat.* & Papinianus. *in l. Si uno.* 17. *§. Cum quidam. ff. Eodem.* Cum reſpicere deberet præceptum Plinii *lib.* 18. *Hiſtor. Natural. cap.* 19. ibi. *Lutoſam terram ne tangito.* Cujus præcepti rationem explicuit Pallad. *lib.* 2. *in Januar. cap.* 3. ibi: *Obſervandum eſt ne lutoſus ager aretur. Nam terra , quæ lutoſa tractatur in primordio , fertur toto anno non poſſe tractari.* Et confert conſilium Columellæ. *lib.* 2. *cap.* 4. ex Catonis oraculis forſan depromptũ ibi: *Quãdocũque arabitur , obſervabimus , nè lutoſus ager tractetur, neve exiguis nimbis ſemimadibus, quam terram ruſtici variam curioſamque appellant. Nam quæ limoſa verſantur arva toto anno deſinunt poſſe tractari, nec ſunt habilia ſementi, aut occationi , aut ſationi . At rurſus quæ varia ſubacta ſunt continuò triennio ſterilitate afficiuntur.*

Limitatur 2. Quoties ſterilitas uſu- 67
venit vi Divinâ , ſeu humanâ abſque conductoris culpâ , quo in caſu ſivè ex cauſis naturalibus , ſivè ex incurſione hoſtium, incẽdio, ſeu Chaſmate cõtingat, ita ût nulli fructus colligãtur, liberatur cõductor ab omni pẽſione ſolvẽdâ; aut pro ratâ damni accepti, & compenſatio depellitur text. *in cap. Propter ſterilitatem de Locat.* text. *in l. Ex conducto §. Si vis. ff. de Locat.* Hothoman. *lib.* 4. *obſervat. cap.* 11. Cujac. *in l. Certi. C. de Locat.* Wiſſembach. *diſput.* 36. *num.* 18. Gaill. *lib.* 2. *pract. qq. obſervat.* 23. Menchac. *controverſ. uſufreq. lib.* 3. *cap.* 54. Faber. *de Errorib. prag. decad.* 8. *Error.* 8. Gregor. *Syntagmat. jur. lib.* 47. *cap.* 1. *num.* 23. Donell. *lib.* 13. *Commentar. jur. Civil. c.* 7. Faria ad Covarruv. *pract. quæſt. cap.* 30. Amaya. *lib.* 3. *obſervat. cap.* 3. *num.* 12. Chavarri. *Didaſcal. jur. tom.* 1. *Digreſſ.* 2. *cap.* 13. *num.* 2. Gonzalez. *in cap. Propter ſterilitatem num.* 1. *de Locat.* Gomez. *lib.* 2. *Variar. cap.* 3. *num.* 18. Oſſuald. ad Donell. *lib.* 13. *cap.* 7. *lit. A.* Molina. *de Juſtit. & jur. diſp.* 495. Cevall. *Comm. contra Comm. quæſt.* 57. *num.* 1. Rebell. *de Oblig. juſt. part.* 2. *lib.* 14 *quæſt.* 7. Barboſa. cum ibi relatis in dicto *cap. Propter ſterilitatem num.* 2. *de Conduct.* Dummodò fructus à conductore non ſint percepti , quo in caſu datur remiſsio penſionis , argum. text. *in §. Illud. Inſtit. de Rer. diviſ.* Quoniam hujuſmodi contractus habet tacitè hanc legem , ſi fructus percepti ſint, cum ſæpiſsimè agricolarum ſpes, & labores, temporeq; brevi, vaneſcant, unde ait Prudent. *lib.* 2. *in Symmach.*

Quoſdam infelices aſtris damnavit iniquis.
Spe caſſa , & ſterili cura fruſtratus agreſtem.

Hujus limitationis ratio eſt, quia 68
cum contractus locationis ſit bonę fidei text. *in §. Actionum genera. Inſtitut. de Act.* & ultro citroque obligatorius

text.

text.*in l. Jurisgentium 7.ff. de Pact.* In
quo geritur mutuum negotium, cum
alter alteri obligetur , ob illam mu-
tuam , reciprocâque obligationem , &
præſtationẽ , unuſquiſque contra alte-
rũ exoptat, ut res ſibi ex bonâ fide ge-
ratur, omniaque juxtà regulas boni, &
æqui fiant , ut quod quiſque expoſcit
in alio, ipſe quoque exhibere teneatur
text.*in l.1.ff. Quod quiſq.jur.* text.*in l.Bo-
na fides 31. ff. de Depoſ.* Ideoque cum
hujuſmodi contractus ſecundùm bo-
nam fidem procedat , hoc eſt æquita-
tem , æqualitatemque comprehendat
text.*in l.Et ſi quis 14.§. Hæc actio ff. de
Relig.* text.*in l.Si mandavero 22.§. Julia-
nus ff. de Demand.* text.*in l.2.§. 1. ff. de
Precar.* Æquum eſt, ut Colonus, qui
fundum à te conduxit, ut inde fructus
perciperet , eâque mente ad penſionis
ſolutionem ſe obligavit , quod ſi nulli
percipiantur abſque propriâ culpâ, ſed
fatali, & majori vi, ut ei ſolutio remit-
tatur. Quippe , ut inquit , Caſsiodor.
*lib.4.Variar.epiſtol.38.& 50. Æquum eſt,
ut annorum fructibus enodatis ſubleven-
tur onere tributariæ functionis, quod fie-
ri debere putas , acquieſcit , ut quantum
poſſeſſor laboravit utilitas ſublevetur ,
quatenus menſurata conferatur quan-
titas beneficii dum modus integer cogno-
ſcitur læſionis , repugnante ſiquidem na-
tura quælibet cedit induſtria, nec prodeſt
laboris ſtudium impendere , quæ ubertas
loci non cognoſcitur adjuvare.* Et Juriſcõ-
ſultus hoc ipsũ reſpexit *in l.Si merces §.
Si vis.ff. de Locat.& conduct.* ibi: *Ne ul-
tra damnum ſeminis amiſſi mercedes præ-
ſtare cogatur.*

69 Huic rationi opitulatur, quod actio,
vel obligatio perſonalis , quæ rei ratio-
ne competit , re peremptâ penitùs tol-
litur. text.*in l.1.C.de Jur.emphyt.* text. *in
l.1.§. Fin.ff. de Legat.1.* text.*in l.In nave
33.ff. de Locat.& conduct.* & ſicut ſubla-
to ſubjecto, accidens deletur text.*in l.4.
§.1.ff. de Act. empt.* & corruit acceſſo-
rium, deſtructo principali text.*in l.Qui
70 liberis.ff. de Vulgar.& pupill.* text.*in l.Cũ
principalis ff. de Regul.Jur.* text.*in l.Final.
ff. de Pact.* text.*in l.Papinianus §.ſed neq;
ff. de Inofficioſ.teſtam.* text. *in §.Fidejuſſo-
res Inſtitut.de Fidejuſſ.* & amoto corpore 71
uſusfructus deperiit text. *in l. Corrup-
tionem.C.de Uſufruct.* text.*in princip.In-
ſtit. eod. tit.* & interitu rei ſervientis ,
ſervitutis jus evaneſcit. text.*in l.Si locus
ff. Quemmadm. ſervit.* text.*in l. Unus ex
ſociis §.Final.cum l.Sequente ff.de Servit.
ruſtic.præd.* Ita etiam peremptâ re pro- 72
pterquam penſio ſolvebatur, debitor à
ſolutione eximi debet . Cui ſuffraga-
tur Caſſiodor. *lib. 3. epiſt. 22.* ibi : *Quid
enim à domino agri exhibes , quẽ cum non
coluiſſe, cognoſcas ? & lib.4.Variar. epiſt.
38.* Ubi ſcribens ad Fauſtum Præpoſi-
tum Theodoricus præcipit , ut Graba-
ſianos , atque Pontonates ſterilitate
perpenſâ àtributis intendat relevare
his verbis: *Cum ſterilitas jejuna locorum,
nulla ſibi augmenta fieri patiatur.* Huic
ſummoperè aſpirat alter, ejuſdem Caſ-
ſiodorii locus in *lib. 3. epiſtol.4.* Ubi ean-
dem tributorũ remiſsionẽ tribuit uni-
verſis Galliæ provinciis, hoſtili feraci-
tate vaſtatis ibi : *Ut prò qualitate læſio-
nis per indictionem quartam relaxatam
agnoſcant tributariam functionem , quia
non gratulamur exigere , quod triſtis no-
ſcitur ſolutor offerre.* Et Salvian.*lib.4. de
Gubern.Dei.* ibi: *Nam illud quale quam
non ferendum, & quod non dicam pati hu-
mana mentes, ſed audire vix poſſunt, quod
plerique pauperculorũ , ac miſerorum, cum
re amiſſerint tamem rerum tributa pe-
tuntur , cum poſſeſſio ab iis receſſerit, ca-
pitatio non recedit , proprietatibus ca-
rent , & vectigalibus obruuntur.*

Limitatur 3. Ut non habeat locum 73
cõpenſatio, quando conductor exculpâ
& locatoris facto impeditus fuit frui
aliqua fundi parte: Quippe tunc conce-
ditur penſionis remiſſio per compenſa-
tionẽ non revocanda, eùm locatori in-
cũbat , ut totâ re conductâ, conductor
fruatur. Faber. *C.lib.4.tit.42. definit.47.
num.2.* Amaya *lib.3.obſer.cap.3.* Berlan.
de Compenſat. cap. 2. quæſt. 20. num. 22.
Verall.*deciſ.183.num.2.* Barboſ. *in l.Li-
cet 8.num.17. C. de Locat.* & conductor
agere poteſt contra locatorem, ut om-
nem utilitatem, & intereſſe , quod ex
conductione percipere poterat, ſibi re-
ſarciat Rebell. *de Oblig. juſtit. part.2.*

lib.

lib.14.quæſt.8: num. 2. Mantic: de Tacit. & ambig.convent.lib.5.tit. 8. Caſtill. controverſ.jur.lib.3.cap.3.num.26. Ricc. colléct.deciſ.part.4.collect.1033. Morla.Empor.tit.10.quæſt. 1.num.23.

74 Limitatur 4 Quum ſterilitas, vel fertilitas accidit in diverſâ, ac ſeparatâ locatione, quoniam quælibet locatio eſt ex ſe perfecta, nec habet cum aliis communionem, ideoque de unâ ad aliam ad compenſationis effectum nõ eſt habenda ratio, ut tradunt Bald.in l.Licet.num.17.verſ. Sed ſi novus annus. C.de Locat. Boſſ. de Remiſſ. merced. conduct.num.23. & 99. Berſan. de Compenſ. cap.2.quæſt.20.num.24.Imol.in cap.Propter ſterilitatem.num.8 & ibi.Panormitan.de Locat.Redoan.de Reb. eccleſ. non alien.quæſt.73.num. 2.Valaſc. de Jur.emphyt.quæſt.27.num.46.Carroc.de Locat. part.4.tit.de Remiſſ.merced.quæſt.8. num. 49.Rocca.diſputat.jur.cap.119.num. 47. Medic. de Compenſat. part. 1. quæſt. 45. Surd.conſil.400.num.20.lib.3.Quia locationis unitas in hoc caſu debet attendi·Marchin.de Bell.Divin.part. 9. cap.5. num.20.Gratian.deciſ.Marcb. 222.num. 6.Giurb.obſervat.24.num.20.Pacion.de Locat.quæſt.47.num.84.Ciarlin. controv. 47.num.59.Græve ad Gaill. pract.concl. lib. 2. concl. 23. conſid. 1. num.5. & 6. & quoties locationes ſunt ſeparatæ de una ad aliam inferri non valet.text. in l. Papinianus exuli 20. ff. de Minoribus. Imol. in cap. Propter ſterilitatem.num. 8. verſ.Pro hoc facit.de Loc.Salyc.in l.Licet

75 num. 9. C. eod tit Quamobrem in jure compertum eſt in diverſis ſtationibus, ſeu negotiationibus, licèt ab eodem homine exerceantur, compenſationem dari non poſſe text.in l.1.C.de Compenſat.Gregor.Syntagmat.jur.part.3.lib.21. cap. 22. Hahnius ad Wſſembec: lib. 16. tit.2.num.10.Treutler.ſelect. diſp. vol. 1. diſp.25.theſ.9. lit. E. Amaya.in l.1.num. 16.C.Ne fiſc.rem quam vend.lib.10. Duaren.tit.de Compenſat. cap. 2. in fine. Gothofred.in l.1.C.de Compenſat.ibique Donell.& Wiſſembach.Chriſtin. dec. Belg. 39.num.1.vol.3.Alciat.conſil.10.& 57.lib. 6.Diego.Opuſcul.de Cõpenſat.fol.mihi 14.

76 Limitatur 5. Ut in materiâ conductionis fortuitorum caſuum ratio haberi poſſit ad hoc, ut denegetur compenſatio, & fiat penſionis remiſſio à locatore, ut aſſectantur Carroc.de Locat.part.2.tit.de Remiſſ merced.cond.Menoch.conſil.27.&671.Gozadin.conſil.74. Gaill.lib.2. obſervat. 23.Riminald.Jun. conſil.757.Boſſ.prax.crim. tit. de Remiſſ. merced.num.76.Gothofred.in l.23.ff. de Reg. jur. Solorzan.Emblem.20. num. 6. Gomez lib.2.Variar.cap.2.num.9.& cap. 3.num.4.Retes.lib.2.Opuſcul.ſect.1.cap.5. num.5.Madera.lib.ſingul.animad.cap. 16. num.13.Barboſa.in cap Propter ſterilitatem num.11.de Locat.Narbona. in l. 57. lib.2.tit. 24. novæ recopil. Chavarri Didaſcal.jur.tom.1.digreſſ.2.cap.13. num.4. Magon.dec.Florent.67.Marta.de Juriſd. part.4.cent:1.caſu 2.num.11. Bobadilla. lib.2.politic.cap.16.Coſta.de Facti ſcient. & ign. inſpect. 38. num.2. Veluti ſi eveniat fluminum inundatiò rarò contingens text. in l.Ex conducto §. Si vis ibi: Fluminum ff.de Locat.Azor.Inſtitut.moral.part. 3.lib.8.cap.10.quæſt. 1.Medic.de Caſibus fortuit.part.2.quæſt 10.num. 36. Caball.dec.102.Barboſa.in cap.Propter. ſterilitatem.num. 11. de Locat. Cephal. conſil.257.num.11.et 12.Surd. deciſ. 326. num.60.Chavarri. Didaſcal.jur.cap. 13. num.7.tom.1. Hæ namque fluminum inundationes omnia ſubſternunt, quò reſpexit. Lucret. lib.1. de Rer. Natur.

Nec ratione fluunt alia ſtragemque propagant,
Quàm cum mollis aquæ fertur natura repentè
Flumina abundanti, quod largis imbribus auget
Montibus exaltis magnus decurſus aquai;
Fragmina conjiciens ſylvarum, arbuſtaque tota,
Nec validi poſſunt pontes uenientis aquai.
Vim ſubitam tolerare; ita magno turbidus imbri.
Molibus incurrent validis cum viribus amnis.
Dat ſonitu magno ſtragem, voluitque ſub undis.
Grandia ſaxa, ruit quà quidquid fluctibus obſtat.

77 Limitatur 6. Quoties accidit Locuſtarum edacitas, propterquam compenſatio expellitur, & fit remiſsio penſionis, ut confitentur Piehon. *in not. ad Cornel. Tacit. lib. 15. Annal. cap. 5. fol. mihi 780. num. 3. verſic. Ideoque*. Amaya. *lib. 3. obſervat. cap. 3. num. 6.* Magon. *deciſ. Florent.* 67. Riecius. *collect.* 1033. Barboſa. *in cap. Propter ſterilitatem. num. 12. de Locat.* Chavarri. *Didaſcal. Jur. tom. 1. digreſſ. 2. cap. 13. n. 4. et 5.* Azor. *Inſtitut. moral par. 3. lib. 8. cap. 20.* Vel quãdo accidit incendium Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt. 27. num. 41. & 42.* Mozz. *tract. de Locat. tit. de Accidental. locat. num. 30.* Molina. *de Juſt. & jur. diſput. 495. num. 13.* Amaya *lib. 3. obſervat. cap. 3.* Chavarri *loco cit. num. 5.* Barboſa. *in cap. Propter ſterilitatem. num. 12.* Vel bellum Jaſo. in *l. 1. num. 84. C. de Jur. emphyt.* Gonzalez. *in dicto cap. Propter ſterilitatem num. 4. de Locat. & cond.* Amaya, & Chavarri *locis relatis*. Vel hoſtium incurſus text. *in l. Ex conducto §. Si vis.* ibi: *Impulſus hoſtium ff. de Locat.* Hoc non procedit, quoties conductor habet prædium in cõfinibus, in quibus hoſtiles incurſus eſſe ſolent Azor. *Inſtit. moral. par. 3. lib. 8. cap. 10. q 2. verſic. Septima.* Amaya. *lib. 3. obſervat. cap. 3. num. 11.* Barboſa. *in cap. Propter ſterilitatem n. 15. de Locat.* Vel ſi conductor conductionis tempore, bellũ imminere ſciebat Ricc. *p. 4. collect.* 1033. Gratian. *Diſcept. forenſ. cap. 328. num. 21.*

78 Limitatur 7. Quum accidit nimia, ac in ſolita ſiccitas, quia tunc nõ habet locum compenſatio; ſed fit penſionis remiſsio Gonzalez. *in cap. Propter ſterilitatem num. 2. de Conduct.* Amaya. *lib. 3*
79 *obſervat. cap. 3.* Inter quas, nulla namq; fletu dignior, nec ſævior eſt illâ, quę expleto Abydis Regno cõtigit, & per ferè ſex, & viginti annos immanè anxit Hiſpaniam noſtram, anno circiter 1030. ante Nativitatem Chriſti, ut noſtrates Hiſtoriei referunt, præcipuè Florian. de Ocampo. *lib. 2. Chronic. Hiſpan. cap. 1.* Marian. *Hiſtor. Hiſpan. lib. 1. cap. 13.* Eamque reminiſcitur Doctiſsimus Chavarri. *Didaſcal. Jur. tom. 1. digreſſ. 2. cap. 13. num. 6.* Et quamvis difficilè creditu appareat, haud per ſex, & viginti annos pluiſſe: attamen huic traditioni inhærendum eſt, cùm omnes Hiſpanoscam, nemine diſcrepante, ſectari atteſtetur Florian. de Ocampo. *dict. lib. 2. cap. 1.* ibi: *De lo qual todos nueſtros Hiſtoriadores Eſpañoles hacen memoria ſeñalada ſin diſcrepar alguno dellos, por ſer la coſa mas notable, quæ ſepamos en ella, ni por otras tierras, o provincias, aya ſucedido, a lo menos, que tanto duraſe; ni que tanto daño ſe recreciese.*

Limitatur 8. Quoties contingit, 80
Rubigo, Nix immoderata, Repentina incendia, Uredo, ac cæteri caſus fortuiti, in quibus conductori remiſsio tribuitur. text. *in l. Ex conducto §. 1. & 2.* text. *in l. Merces §. Vis major.* text. *in l. Si unò ff. de Locat.* text. *in l. Licet. C. Eod. cap. Propter ſterilitatem. de Locat.* Gonzalez. *in dicto cap. num. 3.* Amaya *lib. 3. obſervat. cap. 3. num. 5.* Chavarri. *Didaſcal. jur. tom. 1. digreſſ. 2. cap. 13. num. 4. & 5.* Barboſa. *in dicto cap. Propter ſterilitatem num. 11. de Conduct.* Retes. *part. 2. opuſcul. ſect. 1. cap. 5. num. 5.* Paſchal. *de Patria poteſtat. part. 4. cap. 6. num. 77.* Menoch. *de Recuperand. Remed. 12. num. 36. & lib. 2. de Arbitrar. Cent. 1. caſu 80. num. 9.* Salzed. *ad prax. Diaz. quæſt. 56. adit. 1.* Gomez. *lib. 2. Var. cap. 2. num. 9.* Et rejicitur compenſatio.

Ampliatur 1. Noſtra cõcluſio, quando 81
ſterilitas culpâ conductoris evenit, ut quia malè, aut intẽpeſtivè prædia coluit, vel fructus ex eo intempeſtivè collegit, vel quia malis herbis, cũ poſſet id fieri, non purgavit; vel quia fructus negligenter cuſtodivit, pro circunſtãtiis concurrentibus, aut quacumque aliâ ratione, quibus in caſibus non fit penſionis remiſsio; ſed locum habet compenſatio. text *in l. Ex conducto §. Si vis.* text *in l. Si merces §. Conductor ff. de Locat.* Valaſc. *de Jur emphyt. quæſt. 27. num. 39.* Barboſ. *in cap. Propter ſterilitatem. num. 4 de Locat.* Boſſ. *tit. de Remiſſ. merced. num. 39. & 97.* Surd. *deciſ. 87. num. 3. & deciſ. 130.* Faria ad Covarruv. *pract. quæſt. cap. 30. num. 24.* Marta. *voto 1. num. 18.* Molina. *de Juſt. & jur. diſput. 495. nu.* Azor. *Inſtit. moral. lib. 8. cap. 10. quæſt. 2. verſic. Prima.* Rebell. *de Obligat. juſt. lib. 14 quæſt. 8. num. 2.*

Ampliatur 2. Ut nec etiam fiat pen- 82
ſio-

ſionis remiſsio, quando calamitas, quæ abſtulit fructus in illis locis eſt conſueta Gregor. Lopez. *in l.* 22.*tit.*8.*part*.5. *Gloſſ*.3.Caſtill. *controverſ.jur.lib*.3.*cap*.3. *num*.24.Surd.*conſil*.34.*num*.4. Rebell.*de Obligat.juſt. lib*.14.*quæſt*.8.*num*.1.Mozz. *de Contract.tit.de Accidental.locat.num*. 31.Valaſc.*de Jur.emphyt.quæſt.* 27. *num.* 34.Barboſa.*in l.Licet. num*. 18. *C. de Locat.& in cap.Propter ſterilitatem n*. 6. *de Locat*. Morla. *Empor. jur.tit*.10.*quæſt*.1. *num*. 20. Faria ad Covarruv. *practic. quæſt. cap*. 30. *num*. 24. Card. Mantic.*de Tacit.& Ambig.convent.lib*.5.*tit*.8.*num*.6 Azor.*Inſtit.moral.p*.3.*lib*.8.*cap*.10.*q*.2.

83 Ampliatur 3. Quando conductor caſibus fortuitis renunciavit:nam tunc non fit penſionis remiſsio, & locus habet compenſatio Pinell. *in l*.2. *part*. 1. *cap*. 3. *num*. 26. Faria ad Covarruv. *pract.quæſt.cap*. 30. *num*. 24. Valaſc. *de Jur.empyt.quæſt*.27 *num*. 37.Chavarri *Didaſcal.jur.tom*.1.*digreſſ*.2.*cap*.13.*num. num*.4. Barboſ. *in cap. Propter ſterilitatem. num*. 7. *de Locat*. Carroc.*de Locat. tit. de Remiſſ.merced. quæſt*. 8. *num*.109. Morla.*Empor.jur.tit*.10.*quæſt*.1.*num*.19.

84 Hîc animadvertendum eſt fortuitorum caſuum renunciationem,inſolitos caſus & qui rariſsimè accidere ſolent nõ comprehendere Pinell. *in l*.2. *de Reſcind.vendit.part*.1.*cap*.3.*n*.29.Rebell.*de Oblig.Inſtit.lib*.14.*quæſt*.8.*num*.18.Menchac.*Uſufreq.lib*.3.*cap*.54. *num*. 6. Azeved.*in l*. 2. *num*. 9. *tit*. 9.*lib*.9.*nov.recopil.* Gutierrez.*de Jurament.confirmat.part*.1 *cap*. 24. *num*. 6. Cevall.*Comm. contra Comm quæſt*.702.Ancharan.*lib*. 3.*quæſt familiar.quæſt*.36.*num*.7.*&* 8.

85 Ampliatur 4. Quum ex emphyteuſi ſolvitur magna penſio, ut fructibus reſpõdeat,nam tũc fiet penſionis remiſſio,ſicut in locatione: aliàs ſecus Caldas. *de Extinct.emphyt.cap*.2.*n*.8.*& cap*.4.*n*.24 Cota. *in memorab. verbo. Emphyteuta*, *num*.9. Solis. *de Cenſib. cap*.5.*num*.20. *lib*.1. Amicis. *de Jur.emphyt: quæſt*.38. Maſcard.*de Probat. concl*.1333.*num*.10. Barboſa. *in l.Divortio*. §. *Final: part*.1. *num*.70. *ff.Solut. matrim*. Azor.*Inſtitut. moral.part*.3.*lib*.10.*cap*.6.*quæſt*.2.Rebuff *in cap.Labeo*. §.*Rem*. *ff.de Verbor.ſignif.* Mantica. *de Tacit. & ambig. convent.lib*. 22.*tit*.2.*num*.22. Valaſc. *de Jur.emphyt. quæſt*.27.*num*.7.11.*&* 13.

Amplia 5. Ut nec etiam fiat remiſſio penſionis, quando ſterilitas accidit vitio proprio rei text.*in l.Ex conducto.verſic.Si qua tamen.ff.de Locat*. ibi: *Si qua tamen vitia ex re ipſa oriuntur,hæc damno coloni eſſe, veluti ſi vinum coacuerit, ſi raucis, aut herbis ſegetes corruptæ ſint*. Gomez.*lib*.2.*Variar.cap*.3.*num*.18.Gonzalez. *in cap.Propter ſterilitatem. num*.4. *de Locat*. Amaya.*lib*.3. *Obſervat. cap*.3. *num*.16.Carroc.*de Locat. tit. de Remiſſ. merced.quæſt*.8. *n*.4. Chavarri. *Didaſcal. jur.tom*.1.*Digreſſ*.2. *cap*.13.*n* 2. Barboſa. *in dicto cap.propter.n*.5.*de Locat*.Azor.*Inſtit.moral.p*.3.*lib*.8.*cap*.10.*q*.2.*verſ.Sexta*. 86

Huic ampliationi maximoperè refragatur text. *in cap.Propter ſterilitatem. de Locat: & conduct*. Ubi Gregorius IX.docet, quod ſive vitio rei, ſive caſu fortuito ſterilitas magna cõtingat, datur locus remiſſioni, ut patet ex illis verbis ibi: *Vitio rei,ſine culpa coloni, ſeu caſu fortuito contingẽtem colonis Eccleſiæ tuæ pro rata penſionis remiſſio eſt faciẽda*. 87

In horum jurium conciliatione valde torquentur Doctores, ut videre eſt apud Hoſtienſem, Jo:Andream,& Imolam *in dicto cap.Propter ſterilitatem*. Pinell.*in l*.2.*C.de Reſciudend.vendit.part*.1. *cap*.3.*num*.23.Cened.*Collect*.116.Valaſc. *de Jur.emphyt.quæſt*.27.*num*.39. Madera. *Singul. animadv. cap*.16. *num*.8. Morla. *Empor.jur.tit*.10.*quæſt*.1.*num*.15. *&* 16.

Nam Cardinal. in dicto *cap.Propter ſterilitatem*. ibi *Vitio rei*. addendam eſſe negationem aſſeruit,id eſt *nõ vitio rei*. Sed hanc Cardinalis negationem neceſſariam non eſſe fatentur Gonzalez. in dicto *cap. num*.4 *propè finem*. Chavarri. *Didaſcal.jur. tom*:1.*Digreſſ*.2.*cap*.13.*n*.2 At Cujac.*lib*.26.*Obſervat.cap*.32. *in fine* Loco verborum dicti capitis, *vitio rei* reponit, ac legendum eſſe docet, *vitio Cœli*, Ut legitur in *l.Licet* 8.*C.de Locat. & conduct*. Sed ſalvâ tanti viri pace, ſi Cœli vitio ſterilitas accidiſſet, ad quid in colono culpam depoſcere?cum quoties vitio Cœli ſterilitas cõtingit in culpâ colonus eſſe nequeat. Quamobrem Imol.*in dict.cap.num*.7.Bernard.& Gregor.Lopez.*in l*.22.*tit*.8.*partid*.5.*gloſſ.final* 88 89

Inter vitia rei, quæ coloni curâ, laboreque reparari, ſeu prævideri potuêre, & ea, quæ vi humanâ accidunt, diſcrimen conſtituunt, ut in his damnum coloni non ſit: in illis verò è contra, de quibus accipiendus eſt text. *in dicta l. Ex conducto. §. Si vis. verſic. Si qua tamen. ff. de Locat.* Ubi damnum negligentiâ, culpâque coloni contingi palàm eſt, quoniam ſi ipſe raucas, exitialeſque averteret herbas, Sterilitatem minimè experitetur, vel ſi vinum coacuerit, quod de vino pendente accipi debet, ut tradit ipſe Cujac. *lib. 26. Obſervation. cap. 32.* Et voluit eruditiſſimus Chavatti. *Didaſcal jur. cap. 13. n. 13.* Referens etiam illud Plaut. *in Trinum act. 2. ſcen. 4.*

Tum vinum, priuſquam coactum ſit, pendet putidum.

Et quoniam his vitiis colonus conſulere potuerat, ſibi debet imputare. Textus verò in noſtro *cap. Propter ſterilitatem.* Loquitur de eo vitio, in quo nulla ptorſus coloni, culpa ac negligentia conſiderari quit, & ejus induſtriâ calamitatem paſſam evitare non poſſit.

90 Sed hujuſmodi interpretatio minimè difficultatem explanat, quoniam in dicta *l. Ex conducto. § Si vis. verſic. Si qua tamen. ff. de Locat.* Juriſconſultus de coloni culpâ non facit ullam mentionem, & nulla coloni negligentia conſiderari poteſt, licèt vinum accidum fiat, quamquam ſit jam collectum. Sed ſi uvæ penderent, & exaſperaverint, vel coacuerint, ut ex eis nihil adipiſcatur, ſterilitatem eſſe non ambigitur text. *in dicta l. Ex conducto. §. Si vis. verſic. Sed ſi uredo.* Quod ita non eſſet, ſi culpa adeſſet coloni, quoniam tunc teneretur text. *in l. 1. §. Si verò. ff. de Oblig.* text. in *l. Ex conducto. §. Cum quidem. ff. de Locat.* Quo in loco Juriſconſultus ob vinearum vetuſtatem penſionis remiſſionem denegat conductori, qui hoc ſibi imputare debet, quia vineam ſciens infructiferam eſſe conduxit text. *in l. Sive 22. ff. de Neg. geſt.*

91 Gonzalez. *in dicto cap. Propter ſterilitatem. num. 4.* & Chavarri. *Didaſcal. jur. tom. 1. Digreſſ. 2. cap. 13. num. 2.* Fatentur, veriſſimum eſſe internum, & inſitum vitium minimè debere relevare colonum, cum in culpâ fuiſſe videatur, quia ſedulò perſonas, cum quibus contraxit inſpicere, ac examinare debebat text. in *l. Qui cum alio. ff. de Reg. jur.* Moventur ex eo, quod vitia inſita ſapere non videtur id, quod vinum accidum fiat, cùm hoc magis ad damnum externum attineat; non officit, quod ex re ipſâ orietur, quia per perceptionem vinum fit conductoris text. *in l. Si apis 26. §. 1.* text. *in l. Si ſervus. §. Locavi 8. ff. de Furt.* Ideoque ejus eſſe debet periculum text. *in l. Quæ fortuitis. C. de Pignorat.*

92 Sed quod mihi probatur eſt, quod quamvis nulla coloni culpa intercedat, ſi ex re propriâ oriatur aliquod damnum, ſterilitas dici poteſt, quæ ad rei intrinſecum, vel extrinſecum vitium referri poteſt; & ex morbo perſæpè adſolet evenire, qui morbus à Plinio *lib. 17. Hiſtor. cap. 24.* Cruditas appellatur dum aſſerit ibi: *Itaque laborant & fame, & cruditate, quæ fiunt humoris quantitate.* His in caſibus penſionis remiſsio datur text. *in l. Si merces. §. Vis major.* text. *in l. Si uno. ff. de Locat.* Quoniam hæc naturalia, ac interna vitia, nonminus, quàm accidentalia, & extrinſeca ſterilitatem producunt, ut rectè notat Amaya. *lib. 3. Obſervat. cap. 3. num. 23. in fine.* Textus *in dicto cap. Propter ſterilitatem.* Loquitur de vitio, & morbo interno, in quo nulla coloni culpa verſatur, ut apparet ex illis verbis. *Sine culpa coloni.* Et quoties ſterilitas vitio rei obvenit, tūc juxta text. *in dict. cap. Propter ſterilitatem.* Si non poſſit dari locus compenſationi, colono tribuitur remiſſio penſionis; & licèt regulariter morbus oriri poſſit ex re ipſâ; quoque poteſt ex coloni culpâ cauſari; ſcilicet ex imperitiâ, ut poteſt depromi ex Columell. *lib. 4. cap. 24.* ibi: *Super cætera illud etiam cēſemus, ut duris tenuiſſimiſque, et acutiſſimis ferramentis totum iſtud opus exequemur. Obtuſa enim, et bebes, et mollis falx putatorem moratur, eoque minus operis efficit, et plus laboris affert vinitori. Nam ſive curvatur acies, quod accidit molli: ſive tardius penetrat, quod evenit in retuſo et craſſo ferramento, majore niſu eſt opus. Tum etiam plagæ aſperæ, atque inæquales*

Digitized by Google

les vites lacerant: neque enim uno, ſed ſæpius repetito ictu res tranſigitur. Quo plerumque fit, ut quod præcedi debeat, perfringatur: et ſic vitis laniata, ſcabrat aque putreſcat humoribus, nec plagæ conſanen-
93 *tur.* Unde quidèm jam patet textum in dicto *cap. Propter Sterilitatem.* Expoſcere ad ſterilitatem, quæ ex ipsâ re oritur, ut abſque coloni culpâ accidat. Nam alioquin hujuſmodi vitia ex ejus imperitiâ, culpâ, ſeu negligentiâ contingere poſſent: Quo in caſu per textũ in dicto *cap. Propter ſterilitatem.* Non datur locus remiſſioni mercedis, ſed ſi colonus uno anno uberiorem ſundum altero capeſsivit, ſertilitas unius cum ſterilitate alterius compenſari debet. Ideo concludendum eſt, quod ſi vi humanâ, ſeu divinâ abſque culpâ coloni ſterilitas contingat datur remiſſio penſionis, ſi nullos fructus collegit; ſin autem paucos pro ratâ; ſi tamen non poſsit locum ſibi arrogare compenſatio cum fertilitate alterius anni. Quippe tunc ſive ſterilitas culpâ coloni, ſive non obveniat, admittitur compenſatio ad tradita per eruditiſſimum Gonzalez in dicto *cap. Propter ſterilitatem. num. 6. de Locat. et conduct.*

SUMMARIUM.

1 *Propoſitæ quæſtionis thema quomodò intelligi debeat?*

2 *Compenſatio admittitur: dummodò ex utraque parte adſit debitum, et creditum.*

3 *Creditorem ſuum, eundemque debitorem petentem, unuſquiſque ſummovet, ſi paratus eſt compenſare.*

4 *Hæc diſceptatio quando procedat?*

5 Species text. in l. Si cum filiofamilias 9. ff. de Compenſat. adducitur.

6 *Filius poteſt opponere compenſationem de eo, quod debetur patri, dummodo filius caveat de rato, et referuntur verba* text. in dicta l. Si cum filiofamilias. §. Sed ſi cum filiofamilias. ff. de Compenſat.

7 *Pater poteſt compenſare, quod filio debetur: et è contra, filius poteſt compenſationem objectare de eo, quod debetur patri.*

8 *Pater, et filius eadem perſona cenſentur.*

9 *Conjunctio, ac ſecuritas maxima in fratribus conſideratur.*

10 *Fidejuſſor poteſt compenſare, quod reo principali debetur.*

11 *Frater non poteſt compenſare id, quod alteri fratri debetur.*

12 *Compenſatio tantummodo locum ſibi aſciſcere poteſt inter ipſoſmet contrahentes.*

13 *Compenſatio nequit opponi uni hæredum de eo, quod ad alterũ pervenit, et proponitur caſus* text. in l. Si cum militi 16 ff. de Compenſat. *Cujus verba referuntur.*

14 *Creditor compenſare non cogitur, quod alij, quàm debitori ſuo debet; licèt creditor ejus pro eo, qui convenitur ob debitum proprium compenſare velit.*

15 *Compenſatio rejicitur, ubi non eſt creditum ad invicem.*

16 *Tutor compenſare non poteſt id, quod pupillorum nomine debetur cum ea pecunia, quam ipſe tutor nomine proprio adverſario debet.*

17 *Compenſare nemo poteſt id, quod ſibi non debetur, et adducuntur verba* text. in l. Ejus 9. C. de Compenſat.

18 Intellectus ad text. in l. Si cum filiofamilias. ff. de Compenſat.

19 Gloſſa corripitur à Fabro.

20 *Contrahentibus cum filiofamilias competunt eis duæ actiones: Una contra ipſum filiumfamilias inſolidum; et altera adverſùs patrem de peculio.*

21 *Pater compenſando id, quod filio debetur velè contra non dicitur, alter, quod alteri debetur compenſare.*

22 *Actiones reales, quæ competunt reo, competunt quoque fidejuſſori.*

23 *Compenſatio eſt exceptio realis.*

24 *Compenſatio ſicut competit reo principali, debet etiam fidejuſſori competere.*

25 *Per mediam fidejuſſoris perſonam pervenitur ad reum.*

26 *Fidejuſſori, debitoris principalis privilegium competere debet, ut idipſum, quod debitor reo debet, poſſit ille creditori compenſare.*

27 *Quidam perſonæ ex alterius perſona jure, et defenſione ejus uti poſſunt; ut ſunt*

Pro-

Procurator ex perſona Domini. Fidejuſſor ex perſona rei principalis. Unus ex duobus correis ſociis ex perſona alterius. Filiusfamilias ex perſona patris.

28 *Proponitur quædam dubitatio ad propoſitam quæſtionem attinens.*

29 *Delegatio ſolutionis vicem conſequitur.*

30 *Delegare nil aliud eſt, quàm debitorem ſuum vice ſua, alterius debitorem conſtituere.*

31 *Cui dubitationi affirmativè reſponſum iri cernitur.*

32 *Filius ſub patria poteſtate conſtitutus adverſus patrem, et fratrem agere nequit, nec pater contra filios.*

33 *Quid requiratur ad inducendam tacitam remiſſionem.*

34 *Senatus Sabaudiæ compenſationem inter fratres admiſit.*

35 *Compenſatum habetur pro ſoluto.*

36 *Alimenta compenſari non poſſunt.*

37 *Senatus Sabaudiæ quadam deciſione alimentorum compenſationem recepit.*

38 *Cauſa debiti ſemper inſpici debet.*

39 *Compenſatio hodie in omnibus actionibus ac judiciis admittitur.*

40 *Compenſatio quando fiat per viam legati inter fratrem, et ſororem.*

41 *Frater ſororum negotia gerens, ſi prædium det uni ex ſororibus cenſetur datum animo compenſandi.*

42 *Dotis debitum reſpectu patris eſt debitum neceſſarium; ideoque ſemper cenſetur ſi pater leget, vel donet, hoc facere animo compenſandi cum ipſo debito dotis.*

ARGUMENTUM

Utrùm Compenſatio locum habeat inter Fratres.

QUÆSTIO II.

1 Forſ anquiſquis ſciſcitari, tãtùm de fratribus, quàm de cæteris perſonis an inter eos compenſatio inducatur, ſocordiæ potiùs, quàm curaci tractatus ſolertiæ arrogabit. Cum quænam ratio urgeat in fratribus, quæ in reliquis omnibus nequeat perpendi, ac perlibrari? At hæc ſuſpicio ex caſus figuratione profectò vaneſcet. Turgeſceret equidèm admiratio, ſi quod omnibus indulſit Juriſconſultus *in l. Unuſquiſque. ff. de Compenſat.* Propelleretur in contemptu fratrum; quæ quidèm recrudeſceret objectio, ſi quod in extraneorum juvamen Juriſconſulti emisêre, perperam obnoxium commodo fratrum obtueamur. Quapropter nè arduum dubium projectum videatur expoſitionis caſus lenitate dulceſco. Unde hujus quæſtionis thema haud intelligi debet, ut hìc propoſitum eſt. Scilicet an compenſatio inter fratres locum adipiſcatur. Nam cum Modeſtinus *in l. 1. ff. de Compenſat.* Doceat indiſtinctè compenſationem admitti poſſe: dummodò ex utraque parte, hoc eſt tam ex parte debitoris, quàm creditoris ad invicem adſit debitum, & creditum; ideoque fruſtrà præſes quæſtio videretur proponi 2
Hoc majus deſumit robur ex quodam reſponſo Juliani in *l. 2. ff. de Compenſat.* Ubi abſolutè firmavit, quod unuſquiſque creditorem ſuum, eundemque debitorem ſummovet petentem, ſi paratus eſt compenſare. Ergo id, quod cuilibet indulgetur, fratri abnegari non debet. Unde hæc quæſtio procedit, non quando compenſatio inter fratres objicitur; quia hoc in dubiũ revocare nefas. Sed quando frater vellet debitum alterius fratris compenſare cum credito proprio; vel in illo caſu, in quo compenſatio opponitur fratri creditori cum eâ ſummâ, quam alter frater debet debitori. 3 4

Huic quæſtioni affirmativè reſponſum iri videtur, ſcilicet, ut hìc recipiatur compenſatio, cùm debitum fratris proprium exiſtimetur, præcipuè quoniam in noſtro caſu neutiquam abſit illa perſonarum, ſeu creditorum ſejũctio cum frater ſecundùm Lang. *Polyanth. verbo. Frater.* Quaſi ferè alter dicatur, & in eis unanimitas cenſetur juxta illud Virgil. *lib. 7. Æneid.* 5

Tu potes unanimes animare in prælia fratres. Pri-

Primò hoc poteſt probari per text. *in l. Si cum filiofamilias . 9. ff. de Com-*
5 *penſat.* Ubi habetur , quod ſi contraxi cum filiofamilias ſocietatem, & tenetur mihi in decem ex ſocietatis cauſâ ; & ego ei ad invicem teneor in aliis decem ex aliâ cauſâ , ſi verò conveniar à patre, rectè ei compenſationem objiciam. Ergo etiam in noſtro caſu idem di
6 cendum. Opitulatur quoque aliud reſponſum Juriſconſulti Pauli *in dict.l.Si cum filiofamilias §.Sed ſi cum filiofamilias.* Ubi filius poteſt objectare compenſationem de eo,quod patri debetur:dummodò filius caveat de rato . Pulchra Pauli
7 verba ſunt hæc . *Sed ſi cum filiofamilias agatur,an quæ patri debentur filius compenſare poſſit quæritur ? quod magis eſt admittendum , quia unus contractus eſt. Sed cum conditione ut caveat patrem ſuum ratum habiturum,ideſt nõ exacturum quod is compenſarit.* Ergo ſi pater pro filio,& è contra filius pro patre compenſare poteſt , idem in fratribus locum ſibi vindicare aſſerendum, ſecundùm illud Propert.*lib. 4.eleg. 1.*

Unus erat fratrum maxima Regna focus.

Maximè quia hoc patri indulgetur,ut pro filio queat compenſare ob perſonarum ferè identitatem;cùm pater, & fi-
8 lius una eademque perſona intelligantur text.*in l.Final. C.de Impuber.& aliis ſubſtitutionib.* Ideoque hoc militare po-
9 teſt in fratribus , in quibus eximiam conjunctionem , ac ſecuritatem meditamur, Quò reſpiciens canit Ovid.*lib.1. Metamorph.* relatus à Lang. *Polyanth. verbo. Frater-*

Vivitur ex rapto, non hoſpes ab hoſpite tutus ,
Non ſocer à genero : fratrum quoque gratia rara eſt.

Confert ac ſummoperè huic aſſertioni aſpirat Salluſt.*de Bell.Jugurthin. fol. mihi 6.* ibi. *Quis autem amicior quàm frater fratri? aut quem alienum fidum,ſi tuis hoſtis fueris?*

10 Secundò per text.*in l.Verum eſt.4.ff.de Compenſat.* Ubi docemur, fidejuſſorem poſſe compenſare id , quod reo principali debetur , quod porrigit Juriſconſultus Cajus *in l.Si quid à fidejuſſore.ff.de Compenſat.* Ut fidejuſſori electio tribuatur,an quod ipſi,vel quod reo principali debetur,velit compenſare. Ergo ſi fidejuſſor poteſt compenſare id, quod principali ſuo debetur , à fortiori frater id, quod alteri fratri debetur poterit compenſare .

Sed his omnibus haud reluctantibus 11
contrariè opinioni inhærendum eſt;ſcilicet quod frater nequeat compenſare id, quod alteri fratri debetur . Primò per text.*in l.1.ff.de Compenſat.* Ubi Modeſti-
nus *lib.6.Pandectar.* Tunc compenſatio- 12
nem admittendam eſſe teſtificatur, quotieſcumque debitum , & creditum inter ipſoſmet contrahẽtes ad invicem debetur:Sed ſi in hoc caſu locum haberet compenſatio admitteretur,non inter eoſdem contrahentes ; ſed inter alios; quod maximoperè definitioni, naturæque compenſationis refragaretur,ut clariſſimè colligitur ex dicta *l.1.* Ergo hoc in caſu compenſatio penitus eſt expellenda.

Secundò per text·*in l. Si cũ militi.16.ff.* 13
de Compenſat. Ubi Papinianus apertè decernit,quod nequit uni hæredum objici compẽſatio de eo,quod ad alterum pervenit. Caſus autem à Papiniano deciſus hic erat. Quidam miles habens bona Caſtrenſia, & Paganica, Titium in bonis Caſtrenſibus,in Paganicis verò Sejum hæredem inſtituit. Titius agit adverſùs debitorem Caſtrenſium bonorum , cui tenebatur. Sejus hæres in Paganicis cõpenſationem opponere peroptabat? Et non poſſe Papinianum reſpondiſſe legitur in dicta *l.Si cum militi.* Eo quia,quod ab alio debetur nemo compenſare valet, ut eluceſcit ex illis verbis ibi: *Si cum militi Caſtrenſium bonorum alius; cæterorum alius hæres extiterit ,debitor alteri hæredum obligatus velit compenſare, quod ab alio debetur:non audietur.* Ergo eadem perlibratâ ratione, idem ob eandem cauſam aſſerendum in caſu noſtro.

Tertiò per text. *in l.In rem ſuam 18.* 14
§. 1. ff.de Compenſationibus . Ubi Juriſconſultus dixit, quod creditor compenſare non cogitur, quod alii , quàm debitori ſuo debet , quamvis cre-
di-

ditor ejus pro eo, qui convenitur ob de-
bitum proprium compenſare velit. Er-
15 go idem dicendum in caſu noſtro. Huic
ſuffragatur text. *in l. Poſteaquam* 21. *ff. de*
Compēſat. Quo in loco J:C. Paulus com-
penſationem permittit in caſu, quo de-
bitum, & creditum ad invicem inter
contrahentes debetur; Sed in hoc caſu
non eſt inter contrahentes adinvicem.
Ergo locum ſibi aſciſcere nequit com-
penſatio.

16 Quintò per text. *in l. Id quod ff. de Com-*
penſat. Ubi Paulus docet quod id, quod
pupillorum nomine debetur, ſi tutor
petat non poterit compenſationem op-
ponere ejus pecuniæ, quam ipſe tutor
ſuo nomine adverſario debet .. Igitur
idem in noſtro themate.

17 Sextò per text. *in l. Ejus* 9. *C. de Com-*
penſat. Ubi Imperator Alexander Eu-
menidi reſcripſit, quod nemo poteſt
compenſare, quod ſibi non debetur. Im-
peratoris verba ſunt hæc ibi: *Ejus quod*
non ei debetur, qui convenitur, ſed alij,
Compenſatio fieri non poteſt.

18 Non obſtant fundamenta pro adver-
ſa opinione adducta. Non primum ex
l. Si cum filiofamilias. ff. de *Compenſat.* &
in §. 1. Nam reſpondetur, quod ideo
ibi filius poteſt compenſare, quod patri
debetur, quia eſt unus contractus, ut
clarè dixit Paulus in dicto §. *Sed ſi cum.*
19 ibi: *Quia unus contractus eſt.* Et
quamvis Gloſſa in dicto §. *lit. K.* Hanc
malam raionem eſſe fateatur: attamen
eam objurgat, ac increpat Faber in præ-
dict. §. *ad med.* Aſſerendo rationem illā à
Paulo traditam optimam eſſe; cum ſit
idem contractus, ex quo filius princi-
paliter, pater verò acceſſoriè obligatur;
& quamquā aliud jus cenſeatur in filii
perſonâ: aliud autem in perſonâ patris;
tamen filio denegari non debet, ut debi-
ti paterni compenſationem opponat,
cum ex eo ipſo contractu conveniatur,
ex quo ſi pater conveniretur æquè com-
penſationem poſſet objicere, ejus quan-
titatis, quæ ſibi deberetur, ut fatetur
Faber. *Rational. in dict. l. Si cum filiofami-*
lias. §. *Sed ſi cum filiofamilias. ff. de Com-*
penſat. Igitur hoc partis adverſæ fulci-
men minimè noſtram ſententiam op-
pugnat, nec ejus diruit firmamen. Nam
cum ſit idem contractus, non refraga-
tur compenſationis naturæ, ut ibi lo-
cum ſibi vindicet compenſatio. Quippe
in hoc textu intelligi debet facta inter 20
ipſoſmet contrahentes. Nam contrahē-
tibus cum filiofamilias competunt
duæ actiones: Una cōtra filiumfamilias
inſolidùm: Altera adversùs patrē de pe-
culio text. *in l. Si quis cum filiofamilias.*
44. *ff. de Pecul.* Ergo quotieſcumque 21
compenſo, quod filio meo debetur, vel
è contra, non compenſatur id, quod al-
teri debetur; ſed dumtaxat id, quod mi-
hi debetur; vel id, quod debeo ex pro-
prio contractu juxta rectiorem intelle-
ctum textus. in dict. *l. Si cum filio familias.*
§. 1. Igitur compenſatio non fit de debi-
to alieno, nec inter diverſas perſonas,
præter ipſoſmet contrahentes. Ergo
nil ex hoc textu eruitur contra no-
ſtram concluſionem, nec quod ejus op-
pugnet firmitudinem.

Non opponitur ſecundum in *l. Ve-* 22
rum eſt 4 *ff. de Compenſat.* Nam reſpon-
detur, quod omnes exceptiones reales,
quæ competunt reo, competunt quo-
que fidejuſſori text. *in l. Exceptiones.* 7.
text. *in l. Omnes* 19. *ff. de Except.* text. *in l.*
Defenſiones 11. *C. de Except.* Sed com- 23
penſatio eſt exceptio realis, quæ rei co-
hæret, eamque ubicumque inſequitur,
ac ſectatur perpetuò Faber. *lib.* 12. *Con-*
ject. cap. 9. Olea. *de Ceſſion. jur. tit.* 6. *quæſt.*
11. *num.* 22. Coſta. *de Re integra. diſtinct.* 7.
num. 12. Diego. *opuſcul. de Compenſat. fol.*
mihi 25. Ergo ſicut competit reo prin- 24
cipali, competit quoque ejus fidejuſſo-
ri, nè aliàs beneficium reo eripi videre-
tur, ſi fidejuſſori haud accomodaretur,
qui condemnatus ſolvere regreſſum ad-
versùs debitorem habiturus eſſet, actio-
ne mandati, vel negotiorum geſtorum
text. *in l. Ex mandato* 20. §. 1. *ff. de Man-*
dat. Quippe per mediam fidejuſſoris 25
perſonam pervenitur ad reum text. *in*
l. Cum lex. 46. *ff. de Fidejuſſ.* Unde ſicuti
reus principalis poteſt compenſare cre-
ditori ſuo, quod ipſi reo principali cre-
ditor debet, juxta diſpoſitionem text.
in *l. Unuſquiſque. ff. de Compenſat.* Ergo 26
debitoris principalis fidejuſſori idem li-
cere debet; videlicet, ut idipſum, quod
debitor reo debet, queat ille creditori
com-

compenſare, ſi ad eam conveniatur quantitatem, de qua pro reo fidejuſsit. Cæterum caſus hujus text. *in l. Verum eſt. 4. cum l. Sequente*. Eſt unus de illis quatuor exceptis, ut ait Diego. *Opuſcul. de Compenſat. fol. mihi.* 21. Nam ſunt qua-
27 truplicis generis homines, qui ex perſonâ alterius, jure & defenſione ejus uti poſſunt. Primò Procurator ex perſonâ domini text. *in l. in Rem ſuã.* 18. *ff. de Compenſat.* Secundò fidejuſsor ex perſonâ rei principalis. text. in *l. Verum eſt. l. Sequente, ff. Eod.* Tertiò unus ex duobus correis ſociis ex perſonâ alterius text. *in l. Si duo.* 10. *ff. de Duob. reis*. Quartò Filiusfamilias ex perſonâ patris text. *in l. Si cum filiofamilias* 9. *ff. de Compenſat.*

28 Alium caſum diſceptandũ de compenſatione inter fratres adducunt ex Fabro. *C. lib* 4. *tit.* 23. *definit.* 1. Caſtill. *lib.* 4. *Controverſ. cap.* 40. *n.* 81. Berſan. *de Compẽſat. cap.* 3. *quæſt.* 25. *num.* 3. Videlicet quædam bona à patre, ſub pacto de retrovẽdẽdo, vendita duo fratres redemerant adduc. patre vivẽte, ita ut unus longè majorem pertii quautitatem intuliſſet; quod contingere peteſt juxta Juſtinianum *in l. Cum oportet. & l. Final. C. de Bon. liber.* Aliquo tempore elapſo, qui in redemptionis cauſam minus contulerat, debitum alterius fratris, patre vivente de proprio ſolverat, quod omnibus permittitur: nam fas eſt pro alio ſolvere, etiam pro ignorante, quo caſu negotiorum geſtorum actionem aſſequitur; dummodò pro invito, nec pro vetante ſolvat. text. *in l. Solvendo* 39. *ff. de Negot. geſt.* tex. *in l. Solutione* 23. *ff. de Solut.* text.
29 *in l. Fin. C. de Negot. geſt.* Tũc ille cum annuam penſionem pro beneficio deberet, certo pretio redemerat eam per paterni debiti delegationem, quæ ſolutionis vicem nanciſcitur text. in *l. Quamvis. §. Interdum. ff. ad Vellejan.* text. *in l. Inter cauſas §. Abeſſe ff. de Mand.* text. *in l. Qui debitorem* 18. *ff. de Fidejuſſ.* text. *in l.* 2. *C. de Novat.* Et pater ipſe delegationi con-
30 ſenſum præſtitit, ac aſſentitus fuit. Nam aliàs alienus debitor non potuiſſet, ignorante ſuo creditore, delegari; Cùm nil aliud ſit delegare, quàm debitorem ſuũ vice ſuâ, alterius debitorẽ conſtituere text. *in l. Delegare* 11. *ff. de Donat.* Pater poſtea trãſacto anno decimoquinto vita functus fuit. Tũc ille, qui in fundorum redemptionem magis intulerat contra fratrem, eo nomine agebat: alius frater compenſationem opponebat debiti, quod pro fratre ſolverat; quia is eſt unus naturalis obligationis effectus, ut inducat compenſationem, ſicut & deductionem text. *in l. Frater etiam.* 6. *ff. de Condict. indeb.* Alter verò replicabat, fratrem debere compenſare eam quantitatem, cum penſionis debito, quod ex paternâ pecuniâ diſſolverat.
His poſitis videtur compenſatione 31
mutuâ tollendas, aut potiùs jam ſublatas fuiſſe iſtas actiones mutuas inter fratres ob concurrentes ex taciturnitate longi temporis, conſanguinitateque proxima tacitæ remiſſionis conjecturas ad text. *in l. Procula* 29. *ff. de Probat.*

Nonnullis fratri creditori, non 32
poſſe taciturnitatem temporis nocere videbatur, ſi vivo patre contra fratrem experiretur, in cujus ſacris ambo conſtituti comperiebantur; quoniam vivo patre agere nequit, neque cõtra patrem neque adversùs fratrem patriæ poteſtatis jure vetante, non magis, quàm pater contra ipſum text. in *l. Lis nulla.* 4. text. *in l. Si à me* 11. *ff. de Judic.* text. in *l. Actione, ff. de. Action. & oblig.* text. *in l. Ne cum filio familias ff. de Furt.* text. in *l.* 1. *§ Final. C. de Annal. except.* Maximè quia inter fratres 33
ipſos nunquam mutuæ rationes redditæ fuêre, quod eſt unum ex tribus illis requiſitis, quæ ad tacitam remiſſionem inducendam poſcuntur text. *in l. Procula.* 19. *ff. de Probat.* At Senatui Sabaudiæ, 34
teſte ejus Præſide Antonio Fabro *lib.* 4. *C. tit.* 23 *Definit.* 1. Placuit fratrem debitorem creditori condemnandum eſſe: Compenſato tamen eo, quod ſibi invicem deberetur à fratre, cum compenſa- 35
tum pro ſoluto habeatur text. *in l. Debitor* 4. *ff. Qui potior. in pig. hab.* text. *in l. Si conſtat.* 4. *C. de Compenſat.* text. *in l. Vel permutavit. ff. de Liberal. cauſ.* text. *in §. In bonæ fidei. de Act.*

Licèt indubitati juris ſit adversùs 36
alimenta compenſationem non dari text. *in l. In ea.* 3. *C. de Cõpenſat.* Et hoc alimentorum favore, quorum cauſa præ-

ſens , ac momentanea vocatur , ut
loquutus fuit Papinianus *in l. Pecu-*
niæ . 8. *ff. de Aliment. legat.* Atta-
37 men pendente lite ſuper æſtimatione,
& liquidatione legitimæ fructuumque
ex eâ cauſâ debitorum Sabaudiæ Sena-
tus,ut refert Faber.*C.lib.4.Definit.7.tit.*
23. Certam pecuniæ quantitatem uni
ex liberis adjudicavit nomine alimẽto-
rum;Quippe ita fieri neceſſe fuit.ne inte-
rim fame periret text.*in l.Si inſtituta* 27.
*§.Penult.ff.de Inoffic.Teſtam.*text. *in l.1.§.*
Et generaliter . ff. de Ventre in poſſeſſ.mit-
*tend.*text. *in l. Final. C. de Ordin. cognit.*
text.*in l.Penultim. ff. Ut inpoſſeſſ.legator.*
text.*in l.Filius9.ff.de Jur.delib.*Et placuit
prædicto Senatui, ut quoque dixit Ber-
ſan.*de Compenſat.cap.3.quæſt.25.n.11.&*
12.Petentem eum compellendum com-
penſare id , quod invicem fratri con-
demnato,eidemque patris hæredi ab eo
38 deberi liquidò comperirietur , ſi nihil
aliud compẽſationi adverſaretur, debi-
ti cauſâ inſpectâ,quam ſemper quidèm
inſpicere debemus tex.*in l.3.§.Scio.ff.de*
Minorib. tex *in l.Si procuratorem.*8.*ff.de*
Mand. text. *in l.Si tantum.*12.*ff. ad Ma-*
39 *cedon.* Nam interdum legitimæ, fru-
ctuumque exinde debitorum petitio
eam exceptionem pateretur ; cum ho-
die in omnibus actionibus locum ha-
beat compenſatio text.*in l. Final.C. de*
*Compenſat.*text.*in §.In bonæ fidei.de Act.*
40 Nonnunquam fit compenſatio per
viam legati inter fratrem , & ſororem,
puta ſi patre mortuo frater bona com-
munia adminiſtraverit,& aliquid in te-
ſtamento ſorori legaverit , hoc ſanè le-
gatum fit pro compenſatione dotis, vel
legitimæ filiæ debitæ ex bonis patris,
Menoch.*de Præſumpt.lib.4.præſumpt.*110
num. 55. Berſan. *de Compenſat. quæſt.*
25.*cap.3.n.*23.Camarell. *de Legat.lib.*14.
*quæſt.2.num.*45.Et Berſan.*loc.cit ex add.*
41 Albæ.*conſil.*456.*lit. A.* Aſſerit prædium
à fratre ſororum negotia gerente uni
ex ſororibus in dote datum compenſan-
di animo relictum cenſeri ex Duran.
*dec.*224.*num.*5.Quia debitum dotis , vel
42 legitimæ reſpectu patris eſt debitum
neceſſarium,& per cõſequẽs compẽſan-
dum Gutierrez.*de Tutel. part.3. cap. 5.*
num 3.Tellez.*in l. Tauri.* 16. *num.* 6. Bar-
boſ.*de Jur. Eccleſ.lib.3.cap.*19. *n.*28.Sylva
*de Lecto quotid.part.1.quæſt.*36. *num.* 11.
Suarez.*in l.1.tit.de las Arrbas.n.*36.Zamo-
ran.*de Compenſat.diſp.4.cap.*8.*§.2. num.* 6.

SUMMARIUM

1 *Obligatio naturalis quid ſit?*
2 *Obligare accipitur pro vinculis alligare.*
3 *Obligatio naturalis quotuplex ſit ?*
4 *Obligatio antidotalis unde oriatur?*
5 *Ciconia parentes Senio confectos alit,atque humeris geſtat.*
6 *Ciconia unde dicatur?*
7 *Obligatio antidotalis ; niſi ad juris civilis neceſſitatem reducatur , nullius , aut parvi eſt effectus.*
8 *Obligatio naturalis , quæ oritur à jure naturali ſecundario qualis dicatur ?*
9 *Obligatio naturalis ex duobus capitibus principalibus oritur.*
10 *Obligatio naturalis ſolo conſenſu contrahitur .*
11 *Quod ſecundùm* Bartolum *tribus modis ſit .*
12 *Iniquum eſt , ut aliquis eum alterius jactura locupletetur.*
13 *Delinquens naturaliter obligatur ad pœnam.*
14 *Effectus naturalis obligationis.*
15 *Obligatio naturalis exceptionem parit.*
16 *Debitum naturaliter tantùm per errorem ſolutum repeti non poteſt.*
17 *Fidejuſſor pro naturali obligatione intervenire poteſt.*
18 *Pignus pro naturali tantùm debito conſtitui poteſt.*
19 *Quod naturaliter debetur ,rectè poteſt conſtitui.*
20 *Obilgatio naturalis ſola novari poteſt .*
21 *Quod naturaliter tantùm debetur compenſari non poſſe videtur*
22 *Compenſari non poſſunt quæcumque per exceptionem perimuntur .*
23 *Solutum ex cauſa malè judicati , nec repeti, nec compenſari poteſt.*
24 *Quæ peti non poſſunt compenſari nequeunt .*
25 *Pupillus abſque tutoris authoritate naturaliter obligatur.*
26 *Creditores non ſunt quibus natura debetur.*

27 Com-

27 *Compenſatio & ſolutio æquiparantur.*

28 *Compenſari non poteſt id, quod peti nequit.*

29 *Compenſari non debet, quod per reſtitutionem in integrum alicui debetur.*

30 *Quod ſolutum repeti non poteſt, compenſari nequit.*

31 *Naturalia debita ſecundùm* Bartolum *compenſantur contra agentem, non contra repetentem.*

32 *Debitor qui liberatus eſt propter pœnam creditoris, naturaliter obligatus manet.*

33 *Pupillus debita naturalia petere poteſt.*

34 *Debita naturalia tantùm rectè in compenſationem venire poſsunt; & referuntur Doctores hanc concluſionem amplectentes.*

35 Refertur text.in l.Etiam quod natura 7.ff.de Compenſat.

36 Intellectus ad text.in l.Quæcumque. ff.de Compenſat.

37 *Aliud eſt repelli ob exceptionem objectam; aliud ob actionis defectum.*

38 *Actio ſi reddatur inanis, debitum poteſt tolli per exceptionem præſcriptionis, vel rei judicatæ.*

39 *Exceptionum genera quot ſint?*

40 *Exceptionem pacti conventi habens ſolutum per errorem repetit.*

41 *Exceptio Macedoniana naturalem obligationem non extinguit.*

42 *Exceptio rei judicatæ naturalem obligationem non perimit.*

43 *Retentio dicitur effectus naturalis obligationis.*

44 *Reprehenditur, ac rejicitur* Coſtalius.

45 *Debitum cujus petitio per compenſationem poteſt repelli habetur pro indebito.*

46 Text.in l.Quæcumque. ff.de Compenſat. *de quibus intelligi debeat.*

47 *Agere volens in re naturali tantùm vigore exceptionis non repellitur, ſed vigore non ſubſiſtentis actionis.*

48 *Reſpondetur ad ſecundum argumentum contrariæ ſententiæ.*

49 Text.in l:2.C:de Compenſat. *non loquitur de petitione; ſed de repetitione.*

50 *Pupillus ſi locupletior factus ſit naturaliter obligatur.*

51 *Debita naturalia propter defectum actionis civilis peti non poſſunt.*

52 *Debita naturalia, quæ per exceptionem perimuntur compenſari nequeunt.*

53 *Quæ peti non poſſunt: nihilominus compenſari queunt.*

54 *Quod per in integrum reſtitutionem debetur liquidum non eſt.*

55 *Reſpondetur ad nonum argumentum.*

56 *Reſpondetur ad decimum.*

57 *Reſpondetur ad undecimum.*

58 *Reſpondetur ad duodecimum.*

59 *Compenſatio admittitur in omnibus judiciis, contractibus, & actionibus.*

60 *Compenſatio an locum habeat in debito, in quo agens fuit abſolutus injuſtè?*

61 *Exceptio rei judicatæ quando competat.*

62 *Naturalis obligatio quamvis maneat poſt ſententiam abſolutoriam injuſtè latam, tamen illa naturalis obligatio inefficax eſt.*

63 Text.in l.Procurator ad exhibendum. ff.Rem rat.haber. *loquitur de exceptione doli; ſecus verò de exceptione compenſationis.*

64 *Hoc tamen temperatur.*

65 *Debitum civile tantùm compenſari non poteſt.*

66 *Debitum quando deſinat eſſe civile.*

67 *Debitum, quod ex obligatione cui adjuncta fuit civilis obligatio debetur, non compenſatur.*

68 *Debitum, quod per exceptionem perimitur compenſari non poteſt.*

69 *Ponitur hujus exemplum.*

70 *Debitum naturale, quando compenſari non poſſit.*

71 *Debitum naturale tantùm, quando injunctum erat civili obligationi per exceptionem eliſæ; quare compenſari non poſſit?*

72 *Compenſatio quare in debitis naturalibus admittatur?*

73 *Compenſatio ad hoc, ut inducatur ſufficit, ut aliquo jure aliquid nobis debeatur, ſive naturali tantùm, ſive civile & naturale ſimul.*

74 *Compenſatio ex bono & æquo deſcendit.*

75 *Compenſatio non eſt pura actio.*

76 *Debitum naturale exceptionem parit.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Debitis Naturalibus tantùm, locum ſibi arroget Compenſatio.

QUÆSTIO III.

1 Hîc pro debito naturali capeſſitur quidquid ex naturali obligatione effluit, pro quo extorquendo jus civile haudquaquã actionẽ præſtat. Hęc enim obligatio vocatur vinculum æquitatis text. *in l. Stichum, aut Pamphilum. §. Naturalis. ff. de Solut.* At Corraſ. *in l. Frater à fratre. num.* 11. *ff. de Condict. indeb.* Subdidit naturę, & æquitatis vinculum, quo ipſâ naturâ aſtringimur ad aliquid faciendum. Dicitur vinculum, hoc eſt jus vinciens, & ligans juxta Gloſſ. in *princip. Inſtitut. de Obligat.* Nam per hanc obligationem unus homo alteri obligatur, & ſicut boves funibus alligãtur: ſic homines verbis vinciuntur. Unde dicitur.

Verba ligant homines, Taurorum cornua funes
Cornu bos capitur, voce ligatur homo.

2 Hinc eſt ut interdum obligare pro vinculis alligare ſumatur, ut patet ex Varr. *lib. 3. de Ling. Latin. cap.* 7. ibi: *Columbarii accipitres ſolent duabus virgis, Viſcates defexis in terram cum inter eas poſuerint obligatum animal, quod petere ſoleant accipitres, qui ita decipiuntur, cum ſe obleverunt viſco.* Et ex Columell. *lib. 6. cap.* 28 *Sive ut fœmina, ſive ut maſculus concipiatur noſtri arbitrii fore Democritus affirmat; qui percepit, ut cum progenerari, maſculum velimus, ſiniſtrum teſticulum admiſſarii lineo funiculo, aliove quolibet obligemus. Cum fœminam dextrum.* Idem Columell. *lib. 11. cap. 2. Bonus operarius prati jugerum deſecat, nec minus mille ducentos manipulos unus obligat, qui ſint ſinguli, quaternatum librarum.*

Duplex autem eſt naturalis obligatio. Una quæ oritur ex jure naturali primævo. Altera verò ex ſecundario. Prima dicitur ex jure primævo, quia ex mero naturæ inſtinctu proficiſcitur, quam feræ cum hominibus communem habent text. *in Princip. Inſtitut. de Jur. natural. gent. & civil.* Ut contingit in propriæ ſobolis educatione ad quam natura avidiſſima non modò homines, ſed quoqne bruta perducit; Quia ut dixit Plaut. *in Milit. glorioſ. act. 3. ſcen.* 1. 3

Nam procreare liberos lepidum eſt onus.

Et in *Aulular. ſcen. 3. act.* 1.

Quod tibi ſempiternum ſalutare ſit procreandis liberis
Volo te uxorem ducere.

Cicer. *lib. 3. de Finib. Conſentaneum eſt huic naturæ, ut ſapiens velit gerere, & adminiſtrare Rempublicam, atque ut è natura vivat uxorem adjungere, & velle ex ea liberos procreare.* Ideo parentes naturali jure, ſeu ex ipſiuſmet inſtinctu naturæ, propriam ſobolem nutrire coguntur, quam naturalem obligationem ita moderatur, ut primis tribus annis, quibus infans magis materno, quàm paterno indiget ſolatio, onus educandi filios ad matrem, poſtea ad patrem ſpectet text. *in l. Nec filium* 9. *C. de Patria poteſt.* text. *in cap. Final. de Converſ. infidel.* Profluit etiam ex jure naturæ primævo antidotalis obligatio, cùm omnis creatura naturaliter ex naturæ inſtinctu, & ad benefaciendum ei, qui ſibi benefacit perducatur, quod luculeter pulchrâ eruditione exornat Abruſcius. *in ſua Fac. gemin. num. 32. fol.* 56. Sicut de Ciconiâ atteſtãtur, quæ infantiæ ſuę vices rependens, parentes ſenio confectos alere, humeriſque geſtare traditur de qua Alciat. *in Emblem.* 30. 4 5

Aerio inſignis pietate Ciconia nido,
Inveſtes pullos pignora grata fovet.
Taliaque; ſpectat ſibi munera mutua reddi,
Auxilio hoc quoties mater egebit anus,
Nec pia ſpem ſoboles fallit, ſed feſſa parentum
Corpora fert humeris, præſtat & ore cibos.

Ut

Ut latè Sanchez. Brocenſ.*in Comment.*
*ad Alciat.dict.emblem.*30.
6 Quamobrem ſuſpicatur Covarruv.
Theſaur.ling.Caſtellan. verbo Cigueña.
Ab Hæbreis dictā fuiſſe *Chaſidah*; ideſt
pietoſa à nomine *Cheſed*, hoc eſt miſeri-
cordia, quia pietatem, miſericordiam-
que in parentes exercet Ariſtotel. *lib.de*
*Natur.animal.cap.*9.ibi. *Ciconias genito-*
rum senectutem invicem educare vulga-
tum eſt. Eamque pietatis cultricem vo-
cavit Petronius,ut refert Prateus.*in not.*
*.ad Juvenal. Satyr.*14.*num* 75.*in fine.*De
hac antidotali obligatione eſt text. in
l. Sed etſi 25.§.*Conſuluit.*ibique Gloſſ.*ff.*
7 *de Petit.hæred.* Hæc obligatio, niſi ad
juris civilis neceſſitatem redacta ſit,nul-
lius, aut modici eſt effectus. Nam
quamvis donatarius naturaliter obli-
getur ad benefaciendum donatori, ta-
men cogi non poteſt,ut viciſſim aliquid
illi donet; nec actionem, nec exceptio-
nem producit.Jaſo. in *l.Ex hoc jure.ff.de*
Condict.indeb. Refert decem & novem
effectus antidotalis obligationis.
8 Secunda naturalis obligatio eſt illa,
quæ oritur ex jure naturali ſecundario,
quod hominibus dumtaxat convenit,
& jus gentium primævum appella-
tur, & non deſcendit ex ſolo naturæ
inſtinctu,& effectus parit text.in *l.Cum*
amplius.§.Is natura.ff.de Reg.jur. Profi-
ciſcitur ex ratione naturali, ſeu ex in-
clinatione quadam naturali, ratione
exornatâ, qua homo à cæteris animan-
tibus differt. Et hæc propriè, ac verè
dicitur náturalis obligatio, & de hac in
diſputatione propoſitâ eſt obloquēdū.
9 Hæc obligatio duo habet capita
principalia ex quibus proficiſcitur. Pri-
mum ex naturali æquitate in ſpecie:
puta ex conſenſu, ſeu æquitate illâ na-
turali ſervandæ fidei. Nam licet lex
ſcripta nõ eſſet,naturalis ratio ſuaderet
ut pacta, conventioneſque ſervaretur,
cùm nil tam fidei humanæ congruat,
quàm ea, quæ placuerunt cuſtodire
text.*in l.*1.*ff.de Pact.*text.*in l.*2. §.*Non*
minorem. C.de Tranſact. Et quocum-
10 que igitur ſolo cõſenſu adnaſcitur natu-
ralis obligatio text.*in l.Jurisgentium* 7.§.
Sed cum nulla.ff.de Pact. Secundum na-
ſcitur ex naturali æquitate in genere,
quotieſcumque naturalis æquitas ſuà-
det quem obligari, etiamſi expreſsè
non aſſentiatur.
Hoc juxta Bart.*in l.Julianus. ff.de* 11
*Condit.& demonſtrat.*Tribus modis fit.
Primò ex capite naturalis æquitatis,
quod majoribus, Magiſtratibuſque ob-
temperandum eſſe peroptat text.*in l.*2.
*ff.de Juſtit.& jur.*Ut contingit in ſenten-
tiâ condemnatoriâ latâ pro actore ad-
versùs reum, ubi condemnatus ad ſol-
vendum obligatur naturaliter ex illâ
ſententiâ, non verò ex conſenſu, cùm
judicium reddatur in invitum text. in
l.Inter ſtipulantem 83.§.*Si Stichum. ff.de*
Verbor.oblig. Sed potiùs ex illo capite
æquitatis naturalis, ſeu jurisgentium
primævi, quo naturali ratione, ut ma-
joribus obtemperemus movemur text.
in dicta *l.*2.*ff.de Juſtit.& jur.* Secundo
ex capite naturalis æquitatis, quo ad- 12
monemur iniquum eſſe aliquem
cum alterius jacturâ, ac detrimento
locupletiorem fieri text. *in l.Nam hoc*
natura 14.*ff.de Condict. indeb.*text. *in l.*
Jure naturæ 206.*ff.de Reg.jur.* text.*in*
cap.Locupletari 42.*de Reg.jur.in* 6.Ut eſt
in quaſi contractibus, ubi quis aliquan-
do ignorans obligatur,& abſens, videli-
cet ſi quis utiliter gerat negotia domini
abſentis: Cùm tunc abſens obligetur
gerenti negotia ad reſtituendas expen-
ſas,quas gerens expoſuit circa negotia,
& res ipſius agentis text.*in §.*1. *Inſtitut.*
de Obligat. Tertiò ex alio capite natu- 13
ralis æquitatis, quod delicta vetat, ex
quo delinques naturaliter quoque obli-
gatur ad pœnam, non tam ex conſen-
ſu, quàm ex illâ æquitate naturali,quæ
prohibet delicta; & naturali rationi
æquum eſſe dicit ob maleficia pœnas
ſolvi text.*in l.Si area* 70. §.*Final. ff.de*
*Fidejuſſor.*text.*in l.*1.§.1.*ff. Si is qui liber.*
jus.eſſe ſucceſſ.
Naturalis obligationis effectus plures 14
à Doctoribus enumerantur *in l.Ex hoc*
jure.ff.de Juſtit.& jur.& in l.Frater à fra-
*tre.ff.de Condict.indeb.*Sed ſex ſunt prin-
cipaliores.
Primus effectus eſt,quod licet ex na- 15
turali obligatione nõ emanet actio,quia
actio eſt juris Civilis Gloſſ.*in verbo.Jus.*
*in princ.Inſtitut.de Act.*Et deeſt ſibi juris
ci-

Civilis fomentum text. *in l.Ut legem.C. de Pact.*text.*in l.Juriſgentiũ.§.Igitur nulla.ff.de Pact.*text. *in l.1.ff.de Condict.indeb.* tex.in *l.Cũ quis.C.de Jur.& fact.ignor.*Et juxta Bartolũ,ſicut mulier abſque viro non parit:ita quoque naturalis obligatio abſque auxilio, & aſſiſtentiâ juris Civilis, tamquam ſui mariti,actionem producere nequit ; tamen exceptionem gignit text. *in l.Juriſgentium 7. §. Sed cum nulla.ff.de Pact.* text. in *l. Si unus.§. Pactus.ff.Eod.*text.*in §.In perſonam.Inſtitut.de Action.*Hoc eſt quando ſola naturalis obligatio conſtituitur ad obligandum ut ſit, ſi pacto nudo promitto tibi decem,ex quo jus civile minimè ei aſſiſtit, actionem non parit,qua me cogere poſſis ad ſolvenda illa decem promiſſa ex nudo pacto,cùm ex nudo pacto non oriatur actio text.*in dict.a l.Juriſgentium. §. Sed cum nulla. ff. de Pact.* Ita quoque neque habes actionem ad petendum legatum relictum in teſtamento minùs ſolemni, eò quia jus civile non aſſiſtit text.*in l.Ex imperfecto 23. ff. de Legat. 3.* Eodem modo carebis actione adversùs pupillum, cum quo abſque tutoris authoritate contraxiſti text.*in l.1.in fine. ff. de Novat.* Quando verò inducitur nudum pactum principaliter ad liberandum, veluti ſi creditor faciat debitori pactum nudum de ampliùs non petendo, tunc parit quidèm exceptionem : At creditori poſtea agenti adversùs te debitorem, & petenti debitum obſtabit exceptio pacti de non petendo text.*in l.Si unus 27.§. Pactus ne peteret.ff.de Pact.*Et ſic naturalis obligatio aſſequitur aliquam efficaciam in excipiendo,quam in agendo non habet;quia proniores ſumus, quoque naturali ratione ad liberandum,quàm ad obligandum text. *in l. Arrianus 47.ff. de Oblig. & act.*

16 Secundus ,quod naturaliter tantùm debitum per errorem ſolutum repeti nequit ; Videlicet ſi hæres ſolvat legatum relictum in teſtamento minus ſolemni, vel ſi ſolvat, quod ex nudo pacto debet: nam illud repetere non poteſt text. *in l. Naturales 10.ff. de Act. & oblig.*text.*in l.19.ff.de Condict.indeb.* text. *in l.1.§.Id quod 17.ff.ad Leg.falcid.*text. *in l.3.C.de Uſur.*text.*in §. Is quoque:Inſtitut. Quib.mod. re contrah.oblig.*

Tertius quod pro ſolâ naturali obli- 17
gatione fidejuſſor intervenire poteſt: text.*in l.Fidejuſſor obligari 16.§.Fidejuſſor ff.de Fidejuſſ.* text.*in §.In omnibus.Inſtitut. de Fidejuſſorib.*Et hujus profectò rei magna eſt utilitas.Nam pone debitorem principalem eſſe pupillum,qui ſine tutoris authoritate cõtrahens dumtaxat naturaliter obligatur text. *in l.1. in fine.ff. de Novat.*Quamobrem ex iſto cõtractu conveniri nequit, quia naturalis obligatio non parit actionem text.*in l.Juriſgentiũ 7.§ Sed cum nulla.ff.de Pact* Sed ſi quis pro pupillo fidejubeat, is efficaciter naturaliter,& civiliter obligatur, & rectè conveniri poteſt text. *in l.Marcellus 25. ff.de Fidejuſſ.*

Quartus eſt quod pro naturali debito 18
tantùm,pignus conſtitui poteſt text. *in l.Quæſitum 14.ff.de Pignorib.*

Quintus quod id, quod naturaliter 19
debetur rectè conſtitui poteſt text. *in l. 1.§.Penult.ff.de Conſtit.pecun.*

Sextus & ultimus eſt, quód ſola na- 20
turalis obligatio novari poteſt text.*in l. 1.§.Illud ff.de Novat.*

Naturalis obligationis effectus, diſſi- 21
cultatis noſtræ ſequitur cardo.Sed primo quidèm aditu negativam partem inſectandam videtur, nempe debitum naturale tantùm compenſari non poſſe; quæ opinio duodecim firmaminibus quit comprobari.

Primò.Quia quæcumque per exce- 22
ptionem perimi poſſunt in Compenſationem non veniunt text. *in l. Quæcumque 14.ff. de Compenſat.* Sed naturalia debita per exceptionem perimuntur. Ergo in compenſationem non veniunt.

Secundò.Solutum ex causâ malè ju- 23
dicati repeti nequit, & nec etiam compenſari poteſt text.*in l.Ex cauſa quidem 2. C.de Compenſat.*Sed ſolutum ex cauſâ malè judicati naturâ debetur. Ergo naturalia debita mininê compenſantur. Minor patet.Quippe indebita ſoluta ex parte accipiẽtis fiunt naturâ debita text. *in l. Penult. C.de Condict.indeb.*Sed quod ex causâ malè judicati ſolvitur indebitum eſt ſaltem naturâ . Ergo ex parte accipientis fit naturâ debitum.

24 Ter-

24 Tertiò. Quæ peti non poſſunt compenſari nequeunt text. *in l. 2. C. de Compenſat.* Sed naturalia debita non petuntur text. *in l. Juriſgentium 7. §. Sed cum nulla. ff. de Pact.* Ergo nec compenſatur.

25 Quartò. Pupillus abſque tutoris authoritate dumtaxat naturaliter obligatur text. *in l. 1. ff. de Novat.* text. *in l. Si ejus pupilli ff. ad Trebell.* text. *in l. Si pupillus ff. ad Leg. falc.* Sed quod pupillus debet, id ei compenſari non poteſt text. in *l. Id quod 23. ff. de Compenſat.* Ergo naturalia debita non compenſantur. Minor probatur: Nam compenſatio pro ſolutione eſt text. in *l. Debitor 4. ff. Qui potior. in pign. hab. l. Julianus ff. de Condit. & demonſt.* text. *in l. Amplius non peti. ff. Rem ratam hab.* Sed pupillus non poteſt ſolvere ſine tutore text. *in §. Nunc admonendi. Inſtitut. Quib. alienar. licet, vel non.* Ergo quod pupillus debet compenſari ei non poteſt, quia aliàs pupillus ſolveret.

26 Quintò. Non ſunt creditores quibus naturâ debetur text. *in l. Creditores 10. & l. Creditor 55. ff. de Verb. ſignif.* Ergo per debitum, & creditum naturale, debitum & creditum non intelligitur.

27 Sextò. Compenſatio, & ſolutio æquiparantur, quoniam illa vim ſolutionis conſequitur text. *in l. Si peculium. §. De illo. ff. de Stat. liber.* text. *in l. Vel permutavit. ff. de Liberal. cauſ.* text. *in l. Solutionis. C. de Solut.* Sed naturalia debita non rectè ſolvuntur. Ergo nec rectè compenſantur. Minor illuceſcit ex text. *in l. Qui exceptionem. ff. de Condict. indeb.* Ubi mulier, quæ interceſſit, & ſolvit ſolutum poteſt repetere; ſed mulier naturaliter obligatur, imo etiam civiliter. Ergo &c. Minor quoque enitet ex tex. *in l. Interdum. ff. de condict. indeb.* Ubi pupillus, qui naturaliter obligatur text. *in l. 1. ff. de Novat.* text: *in l. Si pupillus. ff. ad Leg. Falcid.* Solvit, & ſolutum repetit.

28 Septimò. Quæ peti non poſſunt, compenſari nequeunt argum. text. in *l. 2. C. de Compenſat.* Sed naturalia debita non petuntur text. *in l. Juriſgentium 7. §. Sed cum nulla. ff. de Pact.* Ergò nec compenſantur.

29 Octavò. Quod per reſtitutionem in integrum alicui debetur minimè compenſatur Bald. *in l. Final. num. 13. C. de Compenſat.* Quia hoc naturâ debetur. Ergo idem in noſtro caſu dicendum.

30 Nonò. Quod ſolutum repeti non poteſt, non compenſatur text. *in l. 2. C. de Compenſat.* Sed naturalia debita ſoluta, non repetuntur text. *in l. 10. ff. de Act. & oblig.* text. *in l. 19. ff. de Condict. indeb.* text. *in l. 1. §. Id quod. ff. ad Leg. Falcid.* text. *in l. 3. C. de Uſur.* Ergo naturalia debita non compenſantur.

31 Decimò. Naturalia debita compenſantur contra agentem, non contra repetẽtem, ut autumat Bart. *in l. 1. num. 18. ff. de Condict. indeb.* Unde ſic argumentari poteſt. Ego tibi indebita ſolvi centum. Debeo quoque tibi centum ex pacto nudo. Repeto à te centum, quæ indebitè ſolvi. Hoc caſu centum, quæ ex pacto naturaliter tibi debeo, non compenſantur cum centum, quæ à te repeto, quia naturalia debita compenſantur contra petentem, non contra repetentem. Ergo certum eſt naturalia debita neutiquam compenſari.

32 Undecimò. Debitor, qui liberatus eſt propter pœnam creditoris naturaliter obligatus manet text. *in l. Si pœnæ cauſa. ff. de Condict. indeb.* Sed quod hic debitor naturaliter debet, compenſari non poteſt Bart. in dicta *l. Si pœnæ cauſa.* Ergo naturalia debita non compenſantur.

33 Duodecimò. Ex text. *in l. Pupillus 5. ff. de Authorit. tutor.* Ubi pupillus naturalia debita petit. Ergo &c.

34 Atquamquam hiſcè rationibus ſententia hæc nixetur: attamen eâ ſpretâ, cõtrariam ſectãdam eſſe paulò poſt apparebit, videlicet, quod debita naturalia tantùm compenſari poſſint, eamque cõnſectantur, ac veram eſſe fatentur Donell. *Comment. jur. civil. lib. 16. cap. 15. fol. mihi 697. num. 40.* Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ. part. 3. lib. 21. cap. 22. num. 2.* Anton. Fab. *in l. Etiam. ff. de Compenſat.* Bald. *in l. Final. C. de Compenſat.* Trentacinq. *Variar. Reſolut. tit. de Compenſat. Reſolut. unic. num. 2. lib. 3. volum. 1.* Arnold. Vinn. *in princip. Inſtitut. de Obligat. num. 8. in fine.* Philipp. *ad tit. de Compenſat. num. 3. in princip.* Duaren. *ad tit.*

do

de Compenſat. cap:1.col.2.circa med. Caſtill.*Controverſ.jur.lib.4. cap.*40. *num.*73. Gloſſ. & omnes Doctores *in l.Etiam* 6. *ff.de Compenſat.* Oynotom. *in princip.Inſtit.de Obligat.tit.de Obligat.natural.tantùm. num.*27.Tyndar.*opuſcul.de Compenſat.art.4.num.*21. Mynſinger.*in* §.*In bonæ fidei. num.*14 *Inſtitut.de Act*: Zanger. *de Except.part.3.cap.8.num.*71. Berſan. *de Compenſat. cap.3.quæſt.6.num.*14.*cap.1 quæſt.1: num.*13.& *quæſt.*23.*num.*8. *cap.2. quæſt:1. num.*27. *quæſt.*14.*num.*1.& *cap.3 quæſt.*22.*num.*7. Oynotom. *in* §.*In bonæ fidei. num.*14. *Inſtitut.de Act.* Bertachin. *Repert.verbo.Compenſatio.* Sabelli.*Summa diverſ.tractat.*§.*Compenſatio.num.*38. Pichard.*in* §.*In bonæ fidei. num.*11 *Inſtitut.de Act.* Borcholt. *diſput. de Compenſat. propoſit.2. arg.1.* Diego. *opuſcul. de Compenſat.fol.*16. Coſtal.*part.4. adverſ. ex lib.*16.*Pandect.in l.6.tit.de Compenſat.* Hahnius ad Weſſembec. *lib.*16. *ff. tit;* 2.*num.*7.Hothoman.*Epitom.lib.*16.*tit.*2, *num.2.lit.E.* Torre.*de Commerc.*& *camb. diſputat.2.quæſt.*11.*num.*29. Crem;*ſing.*117.Alviſ.de Albert.*ſing.*124. Brunneman.*in l:Etiam. num 2. ff. de Compenſat.* Treutler.*Selectar.diſput.vol.1.diſput.*25. *theſ.6.lit.E.* Weſſembec.*Paratitl. lib.*16, *digeſt:tit.2. num.*7. Wiſſembach. *in l.Final.C.de Compenſat*; Jul.Pac. *Iſagoc. lib.*16.*digeſt.tit.2.n.*5.Zoëſ. *in* §. *In Bonæ fidei. num:*72.Caſtropal.Oper.*Moral.diſputat.1. punct.*16. §.2. *num.*9. Franz. *in l. Etiam quod natura. num.7.ff.de Compen-.Compenſat.* Tepat;*Variar.ſentent.tit.*160. *cap.*2. Gilken.*in Rub. C.de Condict. indeb.num.*10. Berſan.*de Compenſat. cap.*1. *quæſt.*23.*num.*8.Harpprecht.*in* §.*In bonæ fidei.num.*5.*de Act.*ibique Balduin.*in verſic.Invicem præſtare. in fin.*

35 Hujus concluſionis unicum fundamen eſt text. *in l.Etiam quod natura 7. ff.de Compenſat.* Ubi Ulpianus *lib.*20. *ad Sabinum* ſic ait: *Etiam quod natura debetur venit in compenſationem.*

36 Hac poſtremâ retentâ concluſione, non obſtant opinionis adverſæ fulcimina.Non obnititur primum. Nam reſpondetur non obeſſe textum in dicta *l. Quæcumque . ff.de Compenſat.* Quia animadvertendum eſt, alia naturaliter debita eſſe,quæ civili obligationi minimè conjunguntur, & in his debitis procedit dicta *l.Etiam.* Alia, quæ etſi aliquãdo civiliter quoque deberentur, cùm per exceptionem obligatio civilis ſit ſublata eliduntur, & de his loquutus fuit Juriſconſultus in dicta *l.Quæcumque*, ut apparet ex Gloſſâ ibi.Debitum naturale à civili ſejunctum eſt, quòd exceptione non eliditur, v.g.quando legatum relictum eſt in teſtamento minus ſolemni, vel quando aliquis per nudum pactum promiſit;quibus caſibus ſolummodò oritur naturalis obligatio ob teſtatoris voluntatem, & promittentis conſenſum juxta text. *in l.1. ff.de Condict.indeb.*text.*in l.Juriſgentium*§.*Igitur nulla.ff.de Pact.* Quia lex civilis neque nudo pacto, neque teſtamento minus ſolemni aſſiſtit.Unde ſi ex eis quis agat repellitur, non quidèm virtute alicujus exceptionis,ſed ex defectu non ſubſiſtentis actionis, ſine qua in judicio nemo experitur, & Judicis officio expelli poteſt text.*in l.Si pupillus 6.* §.*Videamus. ff.de Negot.geſt.* Igitur ſi mihi adversùs te ex cauſâ mutui decem petenti, me tibi ejuſdem quantitatis, vel ex nudo pacto, vel ex aliâ ſimile obligatione debitorem opponas; compenſatio fiet, quoniam etiam ea, quæ naturaliter debentur veniunt in compenſationem, dummodò veniat ex obligatione naturali perfectâ ,& à jure civili non reprobata,ut tradidit Brunneman.*in l.Etiam quod natura.num.2 ff.de Compenſat.* Allegans text. *in l.*16. *ff. ad Senatuſconſult. Vellej.*text *in l.*40.*ff.de Condict.indeb.*Aut dic, quod dicta *l Quæcumque* non obeſt, 37
quoniam ut ait Brunneman. *in l.Etiam quod natura num.3.ff.de Compenſat.*Aliud eſt repelli ob exceptionem objectam; aliud ob actionis defectum; ſeu exceptionis, quæ ipſam naturalem obligationem perimunt, vel effectum impediunt, ut exceptio pacti,jusjurandi, doli,Senatuſconſulti Vellejani text. *in l. Stichum.* §.4. *ff. de Solut.* Quippe illud debitum naturale rectè compenſatur, cui jus civile aſſiſtit, nec ejus effectum impedit argument.text.*in l.*40.*ff.de Condit.& demõſtrat.* Struvius. *theſ.*16.Brunne-

neman. *in dicta l.Etiam quod natura-num.5.ff.de Compenſat.*

38 Si verò aliquando debitum naturale civili conjunctum fuit, & ſic peperit actionem, & poſtea ex aliquo ſuperveniente caſu inanis fiat, puta per præſcriptionem, vel ſententiam abſolutoriam, per quam tollitur civilis, & remanet naturalis inefficax text. *in l.Julianus verum debitorem.ff.de Cõdict.indeb.* Tunc ſi petatur tale debitum poteſt tolli per exceptionem præſcriptionis, vel rei judicatæ. Unde ſi mihi agenti, vel perſonali, vel reali actione: tu obligationem naturalem, quæ exceptione elidi poterat objicias, compenſatio non fiet. Nam quæ per exceptionem perimi poſſunt in compenſationem non veniunt text. *in l.Quæcumque. ff. de Compenſat.*

39 Unde ut apertiùs partis adverſæ rationibus ſatiſeatur, ſcire oportet duo eſſe exceptionum genera. Nam aliæ ſunt exceptiones, quæ prorſus naturaliter utramque obligationem obliterant, & de his loquitur text. *in dicta l. Quæcumque.* Ut exceptio Senatuſconſulti Vellejani, quæ omninò tollit & extinguit civilem, & naturalem obligationem, qua mulier, quæ interceſſit obligabatur. Quapropter mulier, quæ per errorem ſolvit id, pro quo ſe obligaverat poteſt ſolutum repetere text. *in l. Qui exceptionem.ff.de Cõdict.indeb.* Quod facere non poſſit, ſi naturalis obligatio cum civili non extingueretur per exceptionem Senatuſconſulti Vellejani. Hujus generis eſt exceptio pacti conventi, quæ naturalem, & civilem obliga-

40 tionem delet. Quamobrem qui exceptionem pacti conventi habet, ſolutum per errorem repetit text. *in dicta l Qui per exceptionem.§.Final.ff.de Cõdict. indeb.* Hujus quoque generis eſt exceptio jusjurandi text. *in l.Final.ff. de Jurejurand.* Propterea, qui juravit volente creditore, & poſtea ſolvit ſolutum repetere poteſt text. *in l. Si quis cum debitore ſuo.ff. de Jurejurand.* Sic exceptio doli text. *in l.3.ff. de Except.* text. *in §. Appellatur. Inſtitut.de Except.*

41 Aliæ ſunt exceptiones, quæ naturalem obligationem non deſtruunt, & hujuſmodi debita compenſantur, non obſtante exceptione, & de his loquitur text. *in l. Etiam quod natura. ff. de Compenſat.* Et hujus generis eſt exceptio Macedoniana, quæ minimè naturalem obligationem extinguit text. *in l. Quia naturalis.ff.ad Senatuſconſult.Maced.* Et propter id ſi filiusfamilias, paterfamilias factus ſolvit non repetit text. *in l. Qui per exceptionem.ff.de Condict.indebit.* text. *in l.Item ſi filius. §. Final. ff. ad Senatuſconſult. Maced.* Hujus generis eſt exce- 42 ptio rei judicatæ, quæ obligationem naturalem non extinguit, ideoque ſi verus debitor abſolutus ſolvit, non habet indebiti condictionem text. *in l.Judex. & l. Julianus.ff.de Condict.indeb.* Et hujus generis etiam eſt exceptio inopiæ, quam maritus habet text. *in l.Maritum ff.Solut.matrim.* text. *in l. Patronus.ff. de Re judic.* Ex quàvis compẽſatio actionis, 43 vim & effectum habeat, exceptio tamen eſt, & retentionem gignit, diciturque unus ex effectibus naturalis obligationis text. *in l. Naturales 10.ff.de Act.& oblig.* text. *in l.3. §. Ultim. ff. Quod. quiſq. jur.* Igitur etiam id, quod naturaliter tantùm debetur, in compenſationem venit dicta *l.Etiam.ff.de Compenſat.*

Ideoque acriter objurgandus eſt Co- 44 ſtalius.*part.3.Adverſarior.ex lib.16.Pandect.in l.6. tit. de Compenſat.* Aſſerens, tunc debita naturalia compenſari; ſi non petantur ex defectu actionis. Quippe hoc dicere, eſſet naturale debitum, quod exceptione elidi poteſt, compenſari non poſſe, quod falſum eſt, ut ex ſupra relatis patet. Nec ſatis urget dicta *l.Quæcumque. ff.de Compenſat.* Ubi quæ per exceptionem perimuntur in compenſationem non veniunt. Nam aliud eſt de eo debito loqui, quod peti non poteſt defectu non tam juris, quàm actionis quale eſt id, quod naturaliter tantùm debetur. Aliud verò de eo debito, quod peti quidèm poteſt; ſed non cum effectu propter exceptionem. Quippe debitum cujus petitio repelli 45 per compenſationem poteſt, pro indebito habetur text. *in l. Qui exceptionem 40.ff.de Cõdict.indeb.* text. *in l.Creditor 55* text. *in l.Debitor 108. ff de Verb.ſignific.*

At quod naturaliter debetur, id verè,
ac jure debetur, & abſque exceptione.
Is enim naturâ debet, qui jure gen-
tium dare tenetur, cujus fidem ſequuti
ſumus text. *in l.Cum amplius* 148. §. *Is na-
tura debet. ff.de Reg.jur.* Neque verò jus
naturale, aut gentium ullas agnoſcit ex-
ceptiones, nec actiones. Sed ſtrictiùs,
46 ac breviùs aſſerere quimus textum. in
dicta *l.Quæcumque.* Intelligi debere de
illis, qui actionem habent, ſed repellun-
tur exceptione, prout dicit Gloſſ. in di-
cta *l.Quæcumque.* Tyndar. *de Compen-
ſat. art.4. num.22.* Briſſon. *de Solut. lib.2.
cap. de Compenſat. verſic. Compenſatione.
col.2. in fine.* Trentacinq. *Variar. Reſolut.
tit. de Compenſat. Reſolut. unic. num.2. lib.
3. vol.1.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2.
quæſt. 1. num.* 28. In caſu verò noſtro
47 agere volens jure naturali tantùm vi-
gore exceptionis non depellitur; ſed vi-
gore non ſubſiſtentis actionis, quia de-
bitum naturale idcirco non petitur,
quia nullam progerit actionem text. *in
l.Jurisgentium §. Sed cum nulla. ff. de Pact.*
text. *in l.Legem. C. de Pact.* Et ſine actio-
ne nemo in judicio experitur text. *in l.Si
pupilli. §. Videamus. ff. de Negot. geſt.* text.
*in l.Quoties. §. Si temporali. ff. de Admini-
ſtrat. tutor.*

48 Non refragatur ſecundum. Quippe
reſpondetur, quod ibi major loquitur
de eo, quod prorſus eſt indebitum. Solu-
tio omnino indebiti ex parte accipien-
tis naturalem obligationem parit. Quod
verò ſolvitur ex cauſâ malè judicati,
naturâ quidèm indebitum eſt, ſed jure
civili, & ex cauſâ debitum. Et ſolutio
debiti vel civiliter tantùm, vel natura-
liter tantùm, naturalem obligationem
non evomit ex parte accipientis, & cum
non debeatur naturâ, nec quoque com-
penſatur.

49 Nec adverſatur tertium. Quòd Im-
perator in dicta *l.2. C. de Compenſat.* Non
loquitur de petitione; ſed de repetitio-
ne ejus, quod ſolutum eſt Wiſſemba-
chius in dicta *l.2. C. de Compenſat.* Et
quod ſolutum eſt non repetitur, nec
compenſatur. Id autem quod propter
defectum actionis civilis peti non po-
teſt, quale eſt naturale debitum rectè in
compenſationem venit text. *in l.Etiam
quod natura. ff. de Compenſat.*

Non opponitur quartum. Quia aut 50
pupillus factus eſt locupletior, & natu-
raliter obligatur: aut non eſt factus lo-
cupletior, & non obligatur naturaliter
text. *in l.Naturalis. §. Final. cum l.Sequen-
te. ff. de Condict. indeb.* text. *in l.Pupillus. ff.
de Authorit. tutor.* Si locupletior factus
eſt tunc rectè ſolvit, & quoque pupil-
lo objicitur compenſatio, aliàs ſecus
eſt text. *in l.3. §. Pupillus. ff de Negot. geſt.*

Non obſtat quintum. Nam major 51
vera eſt quoad facultatem, poteſtatem-
que exigendi, ſive petendi. Naturalia
enim debita propter defectum actionis
civilis peti nõ poſſunt text. *in l.Jurisgen-
tium. §. Sed cum nulla. ff. de Pact.* text. *in
l.Legem. C. de Pactis.*

Non fovet ſextum. Debita natura- 52
lia, alia perimuntur oppoſitâ exceptio-
ne, & illa non compenſantur text. *in l.
Quæcumque. ff. de Compenſat.* Nec rectè
ſolvuntur. Alia verò debita non peri-
muntur exceptione oppoſitâ, & de his
ſermo eſt hìc, quæ ſanè compenſantur
text: *in l.Etiam quod natura. ff de Compen-
ſat.* Quod verò ad pupillum attinet, is
non rectè ſolvit in dicta *l.Interdum.* Qui
natura non fuit obligatus, cum locu-
pletior factus non eſſet.

Non facit ſeptimum. Non ſolùm ea, 53
quæ peti poſſunt compenſantur, ſed
etiam quæ peti nequeunt, ut ſunt
debita naturalia text *in l.Etiam quod
natura. ff. de Compenſat.*

Non obſiſtit octavum. Eò quia na- 54
turalia debita compenſantur text. in
dicta *l.Etiam. ff. de Compenſat.* Dummo-
dò ſint liquida text. *in l.Final. C. de Com-
penſat.* Sed quod per reſtitutionem in
integrum debetur, liquidum non eſt.
Ergo compenſari nequit text. *in §. In bo-
næ fidei. & §. Compenſationes. Inſtitut. de
Act.* Aut dic, quod ſi conſtaret aliquem
debitorem eſſe, compenſationi locum
eſſet, etiam ſi alioquin creditor in inte-
grum eſſet reſtitutus. Nam licèt verus
debitor per ſententiam abſolutus civi-
liter non debeat: tamen naturaliter de-
bet, & cadit compenſatio text. *in dicta
l.Etiam. ff. de Compenſat.*

Non favet nonum. Quoniã plus eſt in 55
concluſione, quàm fuerat in præmiſſis.

Præ-

Præmiſſæ enim loquuntur de eo, quod ſolutũ eſt, & de naturali debito ſoluto. Concluſio in genere de naturalibus debitis. Et ita concluſio debebat formari. Ergo naturalia debita ſoluta non compenſantur, quod eſt veriſſimum, maximè de naturalibus debitis, quæ non perimuntur, & extinguuntur per oppoſitionem exceptionis.

56 Non opitulatur decimum. Cùm debita naturalia compenſentur contra petẽtem, & non contra repetẽtem, quia hoc Bartoli dictum haudquaquam verum eſſe videtur.

57 Ad undecimum Interpretes ita reſpondent, abeo quod dicitur naturalia debita compenſari, excipiendum eſſe naturale debitum, quod debitor debet, qui pœnæ causâ creditoris liberatus eſt.

58 Ad duodecimum denique reſpondetur, quod ibi tantùm agitur de naturali debito pupilli, hoc peti poteſt ex reſcripto Divi Pii, ut dicitur in dicta *l. Pupillus. ff. de Adminiſtr. tutor.* Aliàs ſecus eſt, ſi ſcilicet pupillus factus ſit locu-
59 pletior. Et ſicut cõpẽſatio ex Juſtiniani conſtitutione admittitur in omnibus judiciis, contractibus, ac actionibus Cujac. *ad tit. C. de Compenſat. lit. C.* Hunnius. *lib. 4. Variar. Reſolut. quæſt. 2.* Hothoman. *lib. 16. Epitom. tit. 2. n. 1.* Borcholten. *Diſputat. de Compenſat. Propoſit. 1. Argum. fin.* Donell. *in l. Prætextu. num. 2. in fin. C. de Commod.* Duaren: *tit. ff. de Compenſat. cap. 1. col. 2.* Weſſembec. *lib. 16. ff. tit. 2. num. 8.* Ita etiam in debitis, ac obligationibus naturalibus jure meritò eſt admittenda argument. text. *in l. Final. C. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.*

60 Sed an excipiatur de compenſatione debiti, in quo agens fuerit abſolutus injuſtè? Et ex mente Pauli Juriſconſulti affirmandum eſſe videtur, dum dicit, quod abſolutio non tollit naturalem obligationem text. *in l. Julianus verum debitorem. ff. de Condict. indeb.* Pro hoc etiam eſt, quod habetur in text. *in l. Procurator ad exhibendum. §. 1. ff. Rem ratam haber.* Sed in contrarium regulam Javoleni. *in l. Quæcumque. ff. de Compenſat.* habemus.

Aſt nulli dubium eſt, quod hoc ca- 61
ſu competat exceptio rei judicatę text. *in l. Cum quæritur. ff. de Re judic.* Et quoque pro hoc optimè facit, arguendo à contrariis, quia ſi non compenſatur id, quod eſt ſolutum indebitè vigore ſententiæ condemnatoriæ propter ſententiæ authoritatem, ut præſtituit Imperator expreſsè in *l. Ex cauſa. C. de Compenſat.* Licèt aliàs de eo, quod eſt indebitè ſolutum compenſatio fiat text. *in l. Quoniam. C. Eod. tit.* Proculdubiò idem videtur aſſerendum in eo, quod eſt indebitè retentum vigore ſententiæ abſolutoriæ, ut non compẽſetur. Gloſſa videtur variare in dicta *l. Procurator ad exhibendum.* Nam ibi primam opinionem videtur complecti, eamque inſequitur ibi Dynus. Sed in *l. Quæcumque. ff. de Compenſat.* Gloſſa ſentit contrarium. Bartolus hanc ultimam corroborat in dicta *l. Procurator ad exhibendum.* Eamque tenet Cynus, aſsectatur etiam Baldus, & ferè omnes Doctores, & Wiſsembach. *in l. 2. C. de Compenſat.* Hanc quoque mihi veram eſse videtur, & tenent Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 1. num. 32.* Trentacinq. *Variar. Reſolut. tit. de Compenſàt. Reſolut. unic. num. 2. verſic. Hinc infertur. lib. 3. vol. 1.*

Non obluctatur text. in dicta *l. Julia-* 62
nus verum debitorem. ff. de Condict. indeb. Nam reſpondetur, quod licèt remaneat naturalis obligatio poſt ſententiam abſolutoriam injuſtè latam: attamen illa naturalis obligatio inefficax eſt, & punitur propter rei judicatæ authoritatem, ut habetur in dicta *l. Julianus.* Et facit quod habetur in textu, & Gloſsa in dicta *l. Ex cauſa. C. de Compenſat.*

Ad text. *in l. Procurator ad exhiben-* 63
dum. Doctores aſseverant, quod obloquitur in exceptione doli, non verò in exceptione compenſationis, ut ſectantur Bartolus ibi, Cynus, & Jacobus de Arena in dicta *l. Ex cauſa.*

Hoc autem minimè locum ſibi ar- 64
rogat, quando excipiens de compenſatione non venit contra ſententiam, ut ſi fuerit abſolutus, quia non probavit, vel quia erat debitum naturale tantùm, quod peti non poterat text. *in l. Juriſgentium 7. §. Sed cum nulla. ff. de Pactis.* text.

in l.Legem. C.de Pact. Quippe hoc in caſu poteſt benè excipiendo probare, quod erat debitum, quoniam adversùs ſententiam non venit; & licèt per illam fuerit depulſus ab agendo, non tamen excluditur ab excipiendo Bald. & Paul. de Caſtr. in l.Ex cauſa. C.de Compenſat. Trentacinq. Variar. Reſolut. tit.de Compenſat. Reſolut.unic. num.2. verſic. Hæc illatio. lib.3.vol.1.

65 Debitum civile tantùm minimè compenſari poteſt; quia ſemper aliqua exceptione eliditur, ideoque compenſari nequit text. in l.Quæcumque. ff.de Compenſat. V.g. ſi quis ante biennium vult ſe tueri medio chyrographo objiciendo ſuo creditori compenſationem prætextu debiti ſibi ex ipſo chyrographo text. in l.In contractibus. C.de Non numerat.pecun. text. in l.Neque ſcriptura. C.de Compenſat. Oynotom. in §.In bonæ fidei. num.15. Inſtitut.de Act. Cyn. in l.Final. num.10. C.de Compenſat. Tyndar. opuſcul. de Compenſat. art.4. num.23. verſic. Nunc de civili. Alberic. in l.Interdum. num.6. ff de Condict.indeb. Diego. opuſcul. de Compenſat. fol. mihi 16. à terg. Donell. Comment.jur.civil.lib.16. cap.15. fol.mihi 697 num.40.& 50. Mynſinger. in §.In bonæ fidei. num.14. Inſtitut.de Act. Trentàcinq. Variar. Reſolut. tit.de Compenſat. Reſolut.unic. num.3. lib.3.vol.1. Bald. in l. Ult. C.de Compenſat. Azo. Summ. C.de Compenſat. num.4. Aretin. in §.In bonæ fidei. num.15. Inſtitut.de Act. Medices. de Compemſat. part.1. quæſt.40. num.7. Berſan. de Compenſat. cap.2. quæſt.1. num.25. Ideoque neque in conſtituto deducitur text. in l.1. §.Debitum. text. in l.2. ff.de Conſtit.pecun. text. in l.3. §.Si quis autem. ff.de Conſtit.pecun.

66 Hoc tamen compeſcitur, ſi elapſum ſit biennium. Nam creditor chyrographarius elapſo biennio compenſatione uti poteſt ob creditum in chyrographo contentum; quia tunc deſinit eſſe debitum civile tantùm, & aliquid ex naturali habet admixtum, quo in caſu rectè compenſatio locum nanciſcitur text. in l.Neque ſcriptura. C.de Compenſationib. Prout confitentur Mynſinger. in §.In bonæ fidei. num.14. Inſtitut. de Act. Cyn. in l.Final. num. 10. C.de Compenſat. Pichard. in dict. §.In bonæ fidei. num.15. Inſtitut.de Act. Trentacinq. Variar. Reſolut. tit.de Compenſat. Reſolut.unic. num.3. lib.3. vol.1. Tyndar. opuſcul. de Compenſat. art.4. num.23. Berſan. de Compenſat. cap.2. quæſt.1. num.26. Oynotom in §.In bonæ fidei. num.15. Inſtitut.de Act. Ubi dicit, quod de debito ex mutuo confeſſato, ſive ex litterarum obligatione ante biennium compenſatio non admittitur, ſed benè poſt biennium, quia tunc civilis obligatio ei adjungitur text. in l.In contractibus 14. C.de Non numerat.pecun.

Debitum autem, quod ex obliga- 67
tione naturali, cui adjuncta fuit civilis obligatio debetur, non compenſatur. Nam ſi fuit aliquando naturalis obligatio civili obligationi conjuncta, peperitque actionem, & poſtea ex aliquo ſuperveniente effectu inanis fuit; puta per præſcriptionem, vel ſententiam abſolutoriam, per quàm tollitur civilis; & obligatio naturalis manet inefficax quantùm ad agendum, & ſi petatur tale debitum poteſt tolli per exceptionem peremptoriam præſcriptionis,
vel rei judicatæ. Quapropter cum tale 68
debitum exceptione deleatur compenſari nequit text. in l.Quæcumque. ff.de Compenſat. Ut aſſectantur Paul. de Caſtr. in l.Etiam 7. ff.de Compenſat. Oynotom. in §.In bonæ fidei. num.14 Inſtitut. de Act. Coppelius. de Compenſat. cap.6. num.17. Trentacinq. Variar. Reſolut. tit. de Compenſat. Reſolut. unic. num.4. lib.3. vol.1. Tyndar. de Compenſat. art.4. num. 23. verſic. Tranſeamus. Pichard. in §.In bonæ fidei. num.15. Inſtitut.de Act. Medices. de Compenſat. quæſt.40. num.5. part.1 Mynſinger. in dicto §.In bonæ fidei. num. 14. Inſtitut.de Act. Berſan. de Compenſat. cap.2. quæſt.1. num 31. Platea. in dicto §. In bonæ fidei. num.22. Inſtitut.de Act. Et
hi Doctores ponunt caſum in debito 69
in diem ante diei eventum, quo caſu licèt ſit orta actio ante diem, & deberi dicatur ſecundùm veram ſententiam, de qua habetur in l.Cedere diem ff.de Verbor.ſignific. Tamen exceptione repelli poteſt agens ante diem text. in l.1. ff.Quand.dies legat.ced. Hoc autem debitum ante diem compenſari nequit text. in l.Quod in diem. ff.de Compenſat.

Quæ

Quæ concluſio procedit in die conven-
tionali obligationi præfixo, & non in
eâ die, quæ miſerationis gratiâ ad judi-
cati exequutionem conceditur à jure;
nam tunc admittitur compenſatio
text.*in l.Si cum militi. §.Cum intra.ff.de
Compenſat.*

70 Noſtra principalis cõcluſio coarctatur,
quum debitum naturale eſt talis quali-
tatis,quod per compẽſationem proſter-
natur ac pereat tex.*in l.Quæcumque.ff.de
Compenſat.* Albetic. *in l.Etiam 7. ff.de
Compenſat.* Medices. *de Compenſat.part.*
1. *quæſt.*4. *num.*42. Alviſ.de Albert.*ſing.*
124.Tyndar.*de Compenſat.art.*4.*num.*21.
Berſan.*de Compenſat.cap.*2.*quæſt.*1. *num.*
30. Treutler. *Select.diſputat.* 25. *vol.* 1.
*theſ.*8.*lit.E.*

71 Ratio verò quare debitum naturale
tantùm, quando injunctum erat civili
obligationi per exceptionem eliſæ, ut
compenſetur proponi nõ poteſt illa eſt;
quia quãdo utrumque vinculum cõcur-
rit,exceptio eludit utrumque Alberic.*in
l.Etiam quod natura. num.*1.*ff.de Compen-
ſat.* Platea.*in §.In bonæ fidei. num.*22. *In-
ſtitut.de Act.* Berſan.*de Compenſat.cap.*2
*quæſt.*1. *num.*34. Quando verò exiſtit
naturalis obligatio,quæ nunquam con-
juncta fuit cum civili,nulla exceptione
deleri poteſt, cum nec actio pro eâ data
ſit text. *in l.Jurisgentium 7. §.Sed cum
nulla.ff.de Pact.* text. *in l.Legem. C. de
Pacti.*

73 Sed huic quæſtioni finem imponere
exoptans,priùs operæpretium duxi, ſci-
ſcitari cur indebitis naturalibus tan-
tùm, pro quibus nulla datur petitio
text.in dicta *l.Juriſgentium 7.§.Sed cum
nulla. ff.de Pact.* Admittatur compen-
ſatio, quæ in ſe actionem habet, cum
agens dicaur agere, & petere text.in
*l.Amplius non peti ff.Rem ratam hab.*text.
in l.Compenſationes. C.de Act.rer.amotar.
text.*in l.Noue ſcriptura. C.de Compen-
ſat?*

73 Cui percunctationi ſatis itur aſſeren-
do, quod a compenſationis effectum
ſufficit, ſi aliquo jure aliquid nobis de-
beatur ſive naturali tantùm, ſivè civili
& naturali ſimul, ut docuêre Mynſin-
ger.*in §.In bonæ fidei. num.*14. *Inſtitut.de
Act.* Donel *Comment. jur. civil. lib.*16.
*cap.*15.*fol.mihi* 697. Zanger. *de Except.
cap.*8.*part.*3.*num.*71. Oynotom.*in dicto
§.In bonæ fidei. num.*13. *Inſtitut. de Act.*
Gregor.*Syntagmat. jur. univerſ. part.*3.
*lib.*21.*cap.*22.*num.*3. Berſan.*de Compen-
ſat.cap.*2. *quæſt.*1.*num.*36.Caſtill.*controv.
jur. lib.* 4. *cap.*40. *num.*73. Tyndar. *de
Compenſat.art.*4. *num.*21. Pichard.*in di-
cto §.In bonæ fidei. num.*14.Anton.Faber.
Rational.in l.Etiam.ff.de Compenſationib.
Nam compenſatio ex bono, & æquo 74
deſcendit text *in l.Inter tutores.ff.de Ad-
miniſtrat.tutor.* text.*in l.*3. *ff.de Compen-
ſat.* Treutler. *Select. diſputat.*25. *theſ.*7.
*vol.*1. Igitur ob naturale debitum ad-
mitti debet text. *in l.Etiam quod natura
7.ff.de Compenſat.*Zanger.*de Except.cap.*
8.*num.*71.*part.*3. Gregor.*Syntagmat.jur.
univerſ.part.*3.*lib.*21.*cap.*22.*num.*3. Cop-
pel. *de Compenſat. cap.*6. *num.* 1. Oyno-
tom. *in §.In bonæ fidei. num.*14. *Inſtitut.
de Act.* Diego. *opuſcul.de Compenſat. fol.
mihi* 16. Et minimè concedendum eſt, 75
compẽſationem eſſe meram actionem,
ſed habere admixtam exceptionem,ut
atteſtatur Berſan.*de Compenſat. cap.* 1.
*quæſt.*3.Naturale verò debitum parit 76
exceptionem,licèt actionem nõ produ-
cat text. *in l.Juriſgentium. §. Sed cum
nulla. ff.de Pact.* text. *in l.Legem. C.de
Pact.* Oynotom. *in Princip. Inſtitut. de
Obligat. tit. de Obligatione naturali tan-
tùm. num.*23. & ibi Arnoldus Vinnius.
*num.*8. Gaſtropal. *Oper. Moral. tractat.*
32.*diſput.*1. *punct.*16. §.2. *num.*9. *in fine.*
Et adeo æquitas urget, ut debitum na-
turale compenſetur, quod quamvis il-
liquidum ſit, & altiorem expoſcat in-
daginem juxta text.*in l.Final.C.de Com-
penſat.* Nihilominus diſcuti, liquidari,
& approbari debet in illo judicio, in
quo ad compenſationis effectum indu-
cendæ proponitur, ut tradunt Bart.in
*Clementin.Ad reprimendum. verbo. Sum-
mariè. num.*28. Bald.*in l.Ultim. num.*21.
C. de Compenſat. Berſan. *de Compenſat.
cap.*2.*quæſt.*1.*num.*40.

SUM-

SUMMARIUM.

1 *Reſtitutio in integrum quibus perſonis concedatur.*

2 *Reſtitutio in integrum ob ætatis innocentiam præſtatur.*

3 *Compenſatio juxta aliquos admittitur in hoc caſu.*

4 *Poſſeſſor à quo res aufertur per integrum reſtitutionem fructus reſtituere tenetur.*

5 *Reſtituere magis eſt, quàm compenſare.*

6 *Poſſeſſor malæ fidei omnes fructus reſtituere debet.*

7 *Poſſeſſor bonæ fidei fructus compenſare tenetur.*

8 *Fructus compenſantur cum uſuris pretii ſoluti.*

9 *Is adversùs quem in integrum petitur reſtitutio non tenetur compenſare fructus cum melioramentis.*

10 *Percipiens fructus ab initio ex cauſa valida tituli non tenetur eos cum melioramentis compenſare.*

11 *Minor tenetur reddere pretium emptori, excluſa compenſatione.*

12 *Poſſeſſores ſi res melioraverint non debent ſuis expenſis fraudari.*

13 *Quod per in integrum reſtitutionem conſequi poteſt, ea non petita, & obtenta in compenſationem venire non poteſt.*

14 *Poſſeſſor lucratur fructus, ut dominus rei.*

15 *Reſtitutio tituli retrotrahitur ad tempus celebrationis contractus.*

16 *Reſtitutio non deſtruit id, quod conſumatum eſt.*

17 *Reſtitutio in integrum priuſquam petatur nihil operatur.*

18 *Fructus acquiſiti ratione alicujus tituli, licèt titulus ſit reſolubilis percipientis ſunt, eoſque compenſare non debet.*

19 Diſpoſitio text. in l. Quoties. C. de Rei vindicat.

20 *Non obſtat reſponſum* Barboſæ.

21 *Poſſeſſor iſte non tenetur reſtituere fructus, quoties contractus non fuit nullus.*

22 *Poſſeſſor hujuſmodi non lucratur fructus ex ſola bona fide, ſed jure dominii cauſati ex titulo præcedente.*

23 *Debitum poſt petitam in integrum reſtitutionem compenſari poteſt cum alia cauſa debita illi adversùs quem reſtitutio petita fuit.*

24 *Reſtitutione in integrum non petita, nec impetrata cum alio debito compenſari nequit.*

25 *Quod per in integrum reſtitutionem peti poteſt, non eſt debitum, niſi ea petita.*

26 *Debitum quod petitur per in integrum reſtitutionem compenſari non poteſt.*

27 *Spoliatus ante omnia eſt reſtituendus.*

28 *Agens poſt adeptam in integrum reſtitutionem ſpoliationis cauſam habere dicitur, & non ſufficit compenſatio ad liberandum debitorem conventum.*

29 *Is, cui competit in integrum reſtitutio conventus, utpote debitor illius contra quem in integrum reſtitutio poteſt intendi non aliter admittitur ad compenſandum ſuum debitum cum ſumma ſibi debita vigore reſtitutionis, quàm ſi prius integram reſtitutionem petat.*

30 *Debitum naturale compenſari poteſt.*

31 *Ea, quæ per exceptionem elidi poſſunt compenſari nequeunt.*

32 *Debitum naturale exceptioni non ſubjacere quando procedat.*

33 *Compenſatio fructuum cum expenſis, & melioramentis quomodo fiat.*

34 *Compenſatio ipſo jure fieri videtur.*

35 *Expenſæ quæ fiunt gratia fructuum ipſo jure cum fructibus compenſantur.*

36 *Compenſatio de ſpecie ad quantitatem dari non poteſt.*

37 *Fructus ad hoc ut compenſentur debent eſſe conſumpti, quo in caſu fit ipſo jure compenſatio.*

38 *Una res pro alia retineri non poteſt.*

39 *Creditor quilibet ad quem rem ſui debitoris pervenit eam retinere poteſt, donec ſibi ſolvatur.*

40 *Retentio faciliùs conceditur, quàm actio.*

41 *Diſtinctio ex qua noſcitur quando una res pro alia retineri poteſt.*

42 *Res circa quam factæ ſunt expenſæ ſi pereant an melioramenta repeti poſſint, vel debeant compenſari.*

43 Bartolus *in malæ fidei poſſeſſore negativam ſententiam ſequitur.*

44 *Expendens quando habet animum aliū obligandi non tenetur expenſas cum fructibus compenſare.*

45 *Quod*

45 *Quod extenditur etiam ſi erraverit in perſona.*
46 *Melioramenta æſtimantur ſecundùm tempus, quo reſtituitur.*
47 *Res ſi plus meliorata fuerint expenſarum quantitas attenditur.*
48 *Augmentum pretii rei propter melioramenta ultra illorum valorem cedit commodo domini rei.*
49 *Quod reſtringitur in hærede gravato reſtituere per fideicommiſſum.*
50 *Gravatus conditione pendente dicitur dominus.*
51 *Melioramenta cedunt ſolo.*
52 *Melioramentorum ſicut habetur ratio, ita haberi debet deteriorationum ad hoc ut hinc inde fiat compenſatio.*
53 *Teſtibus ampla adhibenda eſt fides.*
54 *Melioramenta immoderata non cenſentur facta doloſè*
55 *Melioramenta ſi in pecunia reſtituantur, & interim valor monetæ augeatur augmentum juxta plures cedit commodo meliorantis.*
56 *Quod Authori profectò diſplicet.*
57 *Si agatur hypothecaria contra eum, qui melioravit valor melioramentorum deducitur etiam ultra quam ſit expẽſum.*
58 *Et cedunt beneficio ipſiuſmet poſſeſſoris.*
59 *Et poteſt offerre pretium rei, quod valet deductis melioramentis, etiam ſi ſit minus credito.*
60 Eſcobar *agit de tempore computandi melioramenta.*

ARGUMENTUM

Utrùm Is adversùs quem petitur in integrum reſtitutio teneatur compenſare fructus cum melioramentis.

QUÆSTIO IV.

1 RESTITUTIO in integrum non ſolùm minoribus, ſed omnibus lapſis, & circumſcriptis indulgetur text. in *l.1. ff. de In integr. reſtitut.* Sive calliditate text. *in l.1. ff. de Dolo malo.* Sive abſentiâ juſtâ, & neceſſariâ Reipublicæ text. in *l. Abſentia. ff. de Reg. jur.* text. *in l.1. ff. Ex quib. cauſ. major.* text. *in* l. *Papinianus tacitus. ff. de Acquir. hæred.* text. *in l. Qui abſente. C. de Procurat.* text. *in l. Cum quidam ff. de Acquir. hæred.* Sive ex dolo malo text. *in l. Item 11. ff. Ex quib. cauſ. major.* text. *in l. Ignorare. C. de Reſtit. milit.* De quo latè Oldendorp. *in opuſcul. de Jure, & æquitate.* Sed præſertim ætatis exilis in- 2
tuitu in integrum reſtitutio conceditur ob conſilii innocentiam, atque inopiam, ut tradit Gregor. *Syntagmat: jur. lib.3. cap.4. num.1.* Quia, ut ait Ovid. *lib.6. Metamorph.*

Særis venit uſus ab annis.

Duplex eſt in hac controverſiâ Do- 3
ctorum opinio. Prima eſt illorum, qui aſſeverant, quod fiat compenſatio. Hujus opinionis ſectatores ſunt Abb. *in cap.1. num.4. de Reſtit. in integr.* Odd. *de Reſtit. integr. quæſt. 55. num. 17.* Barboſa. *in l. Divortio 8. part.1. §. final. num. 43. ff. Solut. matrim.* Et ipſorum ſententiam hiſcè fulciminibus ſuffulciunt.

Primò. Quia poſſeſſor à quo res au- 4
fertur per in integrum reſtitutionem fructus reſtituere debet text. *in l. Quod ſi major 25. §. Reſtitutio. ff. de Minorib.* Ideo multo magis compenſare ad evitandos circuitus text. *in Clementin. Auditor. de Reſcript.* Quia plus eſt reſtitue- 5
re, quàm compenſare, ut dixit Faber. *Rational. in l. Sumptus. in fine. ff. de Rei vindicat.*

Secundò. Si is adversùs quem peti- 6
tur reſtitutio eſt malæ fidei poſſeſſor, res eſt clara, quia is omnes fructus reſtituere debet text. *in l. Certum 22. C. de Rei vindic.* Si verò loquitur de bonæ fi- 7
dei poſſeſſore; tunc videtur, quod teneatur compenſare text. *in l. Sumptus 49. ff. de Rei vindic.* Barboſ. *in l. Divortio 8. §. final. part. 1. num. 45. ff. Solut. matrimon.*

Tertiò text. *in l. Quoties 15. C. de* 8
Rei vindicat. Ubi fructus compenſantur cum uſuris pretii ſoluti, ut explicat Gloſſ. in dicta *l. verbo. Fructus.*

His haudquaquam obnitentibus 9
contraria opinio eſt tenenda, videlicet

quod

quod non teneatur fructus cum melioramentis compenſare, eamque inſequuntur Menoch. *de Recuper. poſſeſſ. Remed.* 15. *num.* 12. Boër. *deciſ.* 47. *num.* 7. Curt. Jun. *conſil.* 6. *num.* 27. Gallus. *de Fructibus. diſputat.* 13. *num.* 52. Bart. & communiter Scriptores in *l. Sumptus.* & *in l. Emptor. ff. de Rei vindic.* Alex. *in l. In Inſulam. §. 1. ff. Solut. matrim.* Jaſo. in *l. Domos hæreditarias. col.* 1. *ff. de Legat.* 1. Ripa. *in l. Ubi purè. §. Qui in diſtrahendis. ff. ad Trebell.* Bald. Imol. Raph. Cuman. Paul. de Caſtr. & Alex. *in l. Domos. ff. de Legat.* 1. Felin. *in cap. Cum cauſa. col. penult. de Re judic.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 20. *num.* 1.

10 Hujus concluſionis rationes, ſeu firmamina hæc potiſſimum numerantur. Primum, quia is contra quem petitur reſtitutio in integrum à principio ex cauſâ validi tituli fructus facit ſuos. Ergo non tenetur eos compenſare cum melioramentis argument. text. *in l. Sumptus. & l. Emptor. ff. de Rei vindic.* Gloſſ. in *l. Emptor. verbo Superfluum. ff. de Rei vindic.* Barboſa. *in l. Divortio* 8. *§. final. part.* 2 *num.* 4. *ff. Solut. matrim.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 19. *num.* 39.

11 Secundum text. *in l. Intra utile. §. Final. ff. de Minoribus.* Ubi habetur, quod minor debet reddere pretium meliorationum emptori, excluſâ compenſatione.

12 Tertium tex. *in cap.* 1. *de Reſtit. in integr.* Ubi habemus, quod ſi bona fuerunt meliorata non debent ſuis expenſis poſſeſſores fraudari, & tamen de fructibus nihil dicitur.

13 Quartum. Quia ea, quæ per reſtitutionem in integrum quis conſequi poteſt, eâ non dum petitâ, & obtentâ, non poteſt in compenſationem deducere, ut dixit Scævola. *in l. Final. §. Lucius Titius. ff. de Condict. indebit.*

14 Hæc enim opinio vera apparet ex eo, quod poſſeſſor iſte non lucratur fructus; eò quia ſit ſimplex poſſeſſor; ſed ex titulo, præambulo, & ut dominus
15 rei. Et quamvis reſciſſio tituli retrotrahatur ad tempus celebrationis contractus, ut ait Barboſa. *in dicto §. Final.* Attamen effectus jam conſumatus minimè tollitur Tiraquell. *tractat. de Ceſſant.*
cauſ. limit. 12. Similiter in noſtro caſu ex 16
præcedentis contractus titulo, & perceptione poſſeſſor ſuos fructus fecit; & ſic non eſt dicendum, quod deſtruat reſtitutio id, quod conſumatum eſt. Ma- 17
ximè quia in integrum reſtitutio priuſquàm petatur, nihil operatur. Odd. *de Reſtitut. in integr. quæſt.* 41. *num.* 9. & *quæſt.* 45. *num.* 22. Declarat, quod maneat bona fides poſſeſſoris; & quãquam in integrum reſtitutio in priſtinum reponat ſtatum; tamen hoc non influit ad effectus ſtante bonâ fide. Nam quo- 18
ties quis acquirit fructus ratione alterius tituli, quamvis titulus ſit reſolubilis, fructus facit ſuos. Unde fructuarius, maritus, emphyteuta, poſſeſſor majoratus, & ſimiles, quamvis habeant dominium revocabile, ſubjectumque reſtitutioni; tamen fructus perceptos non compenſabunt cum melioramentis Gloſſ. *in l. Emptor* 65. *verbo. Superfluum. in fine. ff. de Rei vindic.* Alex. *conſil.* 154. *num.* 5. *lib.* 6. & *conſil.* 123. *num.* 11. *lib.* 1. Socin. *regul.* 298. Neguſant. *de Pignorib. membr.* 4. *part.* 5. *num.* 14. Cravet. *conſil.* 408. *num.* 13. Pinell. *in l.* 2. *C. de Reſcind. vendit. num.* 62. Molina. *lib.* 1. *de Primog. cap.* 26. *num.* 14. Valaſc. *de Jur. emphyt. quæſt.* 25. *num.* 29. Gamm. *deciſ.* 310. *num.* 5. Garcia. *de Except. cap.* 23. *num.* 58. Tiraquell *lib.* 2. *Retract. §.* 7. *gloſſ.* 1. *num.* 4.

Nec text. *in l. Quoties. C. de Rei vin-* 19
dic. Quicquam facit: nam ibi Imperator demonſtrat illo caſu faciendam eſſe compenſationem de uſuris, quas poſſet emptor ſuper pretio prætendere, cum fructibus ab ipſo perceptis; quia magis appropinquatur æquitati de qua agitur in *l. Curabit. C. de Action. empt.* Ne quis re ſcilicet & pretio fruatur; quod ſequeretur, ſi non admitteretur hæc compenſatio.

Nec Barboſæ reſponſio in *l. Divor-* 20
tio 8. *§. Final. num.* 46. *ff. Solut. matrimon.* Reſtat, quia iſtud eſt de quo diſputatur; an ſcilicet ex eo, quod minimè poſſeſſor ſit defraudandus, ſi prædium meliore fecerit, admittatur compenſatio juxta text. *in cap.* 1. *de Reſtitut. in integr.* text. *in l. Intra utile. §. final. ff. de Minorib.* Imo ſi admitteretur illi fraus fieret. Nam reſtitutus habuit pretium, quo uſus

uſus eſt, & ita recipit commodum, &
fructuum utilitatem conſequitur ex
eo, quod melioramenta, quæ ſolvere
21 tenetur imputantur. Ad fundamenta
prioris contrariæque ſententiæ reſpon-
dendum eſt negando, quod iſte poſſeſ-
ſor fructus reſtituere teneatur eo caſu,
quo contractus non fuerat nullus. Ad
22 ſecundum ex ſuperiùs dictis patet reſ-
ponſio, quia hujuſmodi poſſeſſor mini-
mè lucratur fructus ex ſolâ bonâ fide;
ſed veri dominii cauſati ex titulo præ-
cedente.

23 Aliter dicendum eſt de debito, quod
poſt petitam in integrum reſtitutio-
nem in compenſationem deduci poteſt
cum aliâ causâ illi debitâ, contra quam
reſtitutio petita fuit Gloſſ. *in l.Stichus. §. Lucius Titius. verbo. Quidem. ff. de*
24 *Condict.indebit.* Ante petitam, ac impe-
tratam reſtitutionem nequit compen-
ſari cum alio debito ipſiuſmet, qui ut
reſtituatur petere poteſt Gloſſ. *ubi ſupr.*
Berſan. *de Compenſation cap.1. quæſt.23. num.13.* Buratt. *deciſ.277. num.10.* Car-
rill. *deciſ.277. num.10.* Ratio eſt, quia
25 id, quod per in integrum reſtitutionem
peti poteſt non eſt debitum; niſi eâ pe-
titâ, & naturaliter debetur poſt ejus
petitionem Bart. *in l.Stichus. §.Lucius Titius. num.1. ff. de Condict.indebit.* Debi-
26 tum autem, quod petitur per reme-
dium reſtitutionis in integrum ſolvi de-
bet, & ſic nequit compenſari, ut te-
nent Medic. *opuſcul. de Compenſat. part. 1. quæſt.40. num.3.* Berſan. *cap.2. quæſt.2. num.3.* Urceol. *Conſult. forenſ. cap.79. num.20.* Buratt. *deciſ.277. num.10.* Cum
27 æquitati conſonum non ſit, ut ea, quæ
petuntur remedio reſtitutionis in inte-
grum, compenſationis auxilio reſtituan-
tur, cùm ſpoliatus ante omnia ſit reſti-
tuendus text. *in l.Si quis ad ſe fundum. C. ad Leg. Juli. de vi public.* Is, qui agit
28 poſt nactam in integrum reſtitutio-
nem, ſpoliationis cauſam habere dici-
tur, ob quam extemplò adipiſci debet
id, ad quod agit, & non ſufficit compen-
ſatio pro convento debitore liberando.
Medic. Urceol. & Burat. ubi ſupra. E
29 contra verò ille, cui reſtitutio in inte-
grum competit, ſi conveniatur tam-
quam debitor illius, adversùs quem in
integrum reſtitutio poteſt intendi, non
aliter ad compenſandum admittitur
ſuum debitum cum ſummâ ſibi debitâ
vigore reſtitutionis; quàm ſi priùs in in-
tegrum reſtitutionem poſtulaverit Me-
dic. *opuſcul. de Compenſat. part.1. quæſt.43 num.1.* Berſan. *cap.3. quæſt.20. num.4.* Et
licèt hanc ob cauſam actionem habeat,
eâ tamen uti nequit, ut creditor ſuus
excludatur text. *in l.Stichus. §. Lucius Titius. ff. de Condict.indeb.* Quippe 30
quamquam naturaliter debitum dici
poteſt, & per conſequens idoneum ad
inducendam compenſationem, ut eſt
text. *in l.Quod natura. ff. de Compenſat.*
Attamen naturaliter debitum quando-
quidem per exceptionem elidi poteſt, ut
ſi per ſententiam debitor ad ſolven-
dum juſtè compulſus fuerit. Quaprop-
ter dicitur, ac fit inefficax ad effectum
compenſationis; antequam ei ſuccurra- 31
tur per remedium reſtitutionis in inte-
grum obtentæ; quia ea, quæ per excep-
tionem ſubſterni poſſunt, compenſari
nequeunt text. *in l. Quæ per exceptionem. ff. de Compenſationib.* Nec obſiſtit, quod
naturale debitum, utpote carens actio- 32
ne, nulli ſubjiciat exceptioni. Nam reſ-
pondetur id procedere, quoties obliga-
tioni civili junctum non fuit, alioquin
exceptio, quæ civilem obligationem ob-
literat, naturalem illi junctam quoque
lædere debet Alberic. *in l.Etiam quod natura. ff. de Compenſat.* Berſan. *cap. 3. quæſt.20. num.8.*

Principaliori quidèm dubio exami- 33
nato, ſciſcitãdũ ſupereſt, qualiter com-
penſatio fructuum cum expenſis, &
melioramentis fieri queat? Et comple- 34
ctẽdum eſt, ipſo jure compenſationem
fieri text. *in l.Si propter. C. de Compenſat.*
text. *in l. Fundus qui. ff. Familiæ erciſcun.*
text. *in l.Fructus. ff. Solut. matrim.* Bald.
in l.Si conſtat. num.4. C. de Compenſationib.
Ut eſt in expenſis, quæ fiunt gratiâ 35
quærendorum fructuum, ut ipſo jure
cum fructibus compenſentur Barboſ.
cum ibi relatis in *l.Divortio 8. §.Final. num.2. ff. Solut. matrim. part.1.* Sed cum 36
de ſpecie ad quantitatem non admitta-
tur compenſatio textus in *l.Si non ſortem. §.Si centum. ff. de Condict. indeb.*
text. *in l.Si ex pecunia. C. de Rei vindicat.*

37 Ideoque ut compenſatio locum habeat
neceſſum eſt, quod fructus ſint con-
ſumpti, ſaltem præſumptivè, tunc enim
ſuccedit obligatio ad æſtimationem. Et
hac ratione inducitur compenſatio pro
quantitate expenſarum cum tali æſti-
matione., quæ quidèm compenſatio ſit
ipſo jure, ideſt abſque exceptionis ope
Franch. *deciſ.*521. *num.*5. Bald. *in l.In*
fundo. ff.de Rei vindic. Capyc. *deciſ.*92.
Bart. *in l.Si conſtat. C.de Compenſat.* &
Salycet. in dicta *l.Si conſtat. C.de Com-*
penſat. Affict. *deciſ.*121. Sed tu quo ad
hanc quæſtionem: an compenſatio fiat
ipſo jure, vel non, tene quod dixi in
*quæſt.*6. *lib.*1.

Sed an pro melioramentis in unâ re
factis poſſit alia res retineri? Negati-
38 vam opinionem tuentur Surd. *con-*
*ſil.*183. *num.*21. Peregrin. *de Fideicom-*
*miſſ. art.*50. *num.*69. cum ibi relatis. Gal-
lus. *de Fructibus. diſput.*13. *num.* 75. Eâ
ratione ducti, quia una res pro aliâ reti-
neri nequit juxta text. *in l.Si non ſor-*
tem 26. §.Si centum. ff.de Condict.indebit.
Valaſc. *conſult.*111. *num.*15. Cum hæc
retentio fiat invitâ parte, ut patet ex
Aull. Gell. *lib.*13. *Noct. attic. cap.*14. &
lib. 17. *cap.* 9. Cicer. *lib.* 13. *ad Attic.*
39 Refragatur generalis regula, quod
quilibet creditor ad quem res ſui de-
bitoris pervenit, poteſt illam detinere:
donec ſibi pro credito fuerit ſatisfa-
ctum Surd. *deciſ.*56. *num.*9. Garcia. *de*
*Expenſ. cap.*1. *num.*16.
40 Cōfert id, quod qui eſt creditor alicu-
jus poteſt agere adversùs debitorē. Ergò
à fortiori poteſt rem debitoris retinere,
quia faciliùs conceditur retentio, quàm
petitio, vel actio text. *in l.Per retentio-*
nem. C.de Uſur. text. *in l.*2. *C. de Fidei-*
commiſſ. text. in *l.Patre furioſo. ff.de His,*
qui ſunt ſui, vel alien.jur. text. *in l.Pluri-*
bus. ff.de Verbor.oblig.
41 Sed ad inveniendam concordiam di-
ſtinctionem adhibere debemus: aut ſu-
mus in univerſalibus judiciis, & poteſt
una res pro aliâ retineri text. *in l.Plane.*
ff de Petit.hæred. Quia plura corpora
unum totum conficiunt Garc. *de Ex-*
*penſ. cap.*6. *num.*14. Boer. *deciſ.*44. *num.*
16. Peregrin. *de Fideicommiſſ. art.*50. *num.*
69. *part.*3. Aut ſumus in particularibus
judiciis, & ſubdiſtinguendùm eſt: Aut
ſumus in rebus connexis, in quibus me-
lioratio facta in unâ rè prodeſt aliis; &
tunc poteſt una pro aliâ retineri Pere-
grin. *citato loco. num* 69. Surd. *conſil.*183
*num.*21. Aut ſumus in rebus penitùs ſe-
junctis, ac ſeparatis, & locum ſibi vin-
dicat opinio negativa, ſcilicet quod una
res poſſit pro aliâ retineri Peregrin. *de*
*Fideicommiſſ. artic.*50. *num.*69. Gallus. *de*
*Fructibus diſputat.*13. *quæſt.*10. *num.*75.

Quid ſi res circa quam factæ ſunt 42
expenſæ pereat, an melioramenta re-
peti poſſint, vel debeant compenſari?
In malæfidei poſſeſſore negativam 43
opinionem amplectitur noſtri juris ora-
culum Bart. *in l.In fundo. num.*11. *ff.de*
Rei vindicat. In aliis verò meliorationi- 44
bus diſtinguendum eſt: Aut expendens
habuit animum alium obligandi; &
tunc re peremptâ poteſt expenſas repe-
tere: nec eas tenetur cum fructibus
compenſare Peregrin. *de Fideicommiſſ.*
*artic.*50. *part.*3. *num.*30. Gallus. *de Fructi-*
*bus. diſputat.*23. *quæſt.*11. *num.*76. Et Pe-
regrinus citato loco exemplificat in
commodatario, depoſitario, colono,
ſocio, cohærede, procuratore, & nego-
tiorum geſtore text. *in l.Sed an ultro* 11.
*§.*1. text. *in l.Sive hæreditaria.* 23. *ff.de*
Negot.geſt. text. in *l.Si ſervus* 23. *ff.Fa-*
miliæ erciſc. text. *in l.In ſumma* 11. *ff.Com-*
mun.divid. text. *in l.Neceſſarius* 8. *ff.de Pi-*
gnorat.act. text. *in l.*3. *§.Sed ſi ſervum. ff.*
de in rem verſ. text. *in l.*3. *§.Sufficit. ff.de*
Contr. vel util.act.tutel. Hoc etiam pro- 45
cedit, quamvis erraverit in perſonâ,
cùm ad alium pertineret, quàm ipſe
crederet text. *in l.In hoc judicium* 14. *ff.*
Commun.divid. text. *in l.Item ſi cum puta-*
vit 9. *verſic.Sed ſi putavi. ff.de Negot.geſt.*
Garcia. *de Expenſ. cap.*7. *num.*21. Gallus.
*de Fructibus. diſputat.*13. *quæſt.*11. *num.*
76. *in fin.* Aut proprium negotium ex-
pendendo gerere credidit, & ceſſante
retentione nullum remedium habere
poteſt text. *in l.Si in area* 35. *ff.de Con-*
dict.indeb. text. in *l.Paulus* 4. *ff.de Doli*
except.

Melioramenta igitur æſtimantur 46
ſecundùm tempus, quo res reſtituitur,
non verò juxta tēpus, quo facta ſūt Me-
noch. *præſumpt.*52. *num.*3. *lib.*3. Franch.
de-

Digitized by Google

*deciſ.*109. Boër.*deciſ.*44. *num.*12. Et in
poſſeſſore jure dominii facit text. *in l.*2.
ff.de In rem verſ. Garcia. *de Expenſ. cap.*
24. *num.*3. Itaut augmentum, aut dete-
rioratio rerum expoſitarum, in melio-
rando cedat commodo, vel incommo-
do expendentis Peregrinus relatus à
Gallo. *dicta diſput.* 13. *quæſt.*9. *num.*70.
æſtimantur autem, ut ſunt in opere,
non ut valerent abraſa. Clar. *§.Feudum.*
*quæſt.*88. *num.*2.
47 Factâ verò æſtimatione melioramen-
torum, inſpiciendum eſt pro quanto
res ſit meliorata, & ſi minus res fuerit
meliorata, valor ipſorum melioramen-
torum attendendus venit: Si verò res
plus meliorata fuerit expenſarum
quantitas attenditur text. *in l. In fundo*
39. *ff.de Rei vind.* Franch.*deciſ.*109. Eſ-
cobar. *de Ratiocin. computat.*13. *num.*7.
Ruin.*conſil.*112. *col.*1.& 2.*lib.*3. Magon.
*deciſ. Florent.*49. *num.* 26. Peregrin. *de*
*ciſ.*6. *num.*4. Fuſar. *de Subſtitut. quæſt.*
669. *num.*4. Roland. à Vall.*conſil.*28.*lib.*
1. Menoch. *de Recuper. poſſeſſ. Remed.*15.
48 *num.*557. Et eadem ratione augmen-
tum pretii rei propter melioramenta,
ultra illorum valorem cedit commodo
domini rei; & non poteſt deduci, quod
excedit pretium de præſenti Peregrin.
*de Fideicommiſſ. artic.*50. *num.*23.
49 Hoc enim cōpēſcēdum eſt in hærede
gravato reſtituere per fideicommiſſum.
Nam ſi res ob melioramenta plus va-
leat; illud plus cedit commodo gravati,
vel ejus hæredum text. *in l. Domos* 61. *ff.*
*de Legat.*1. text. *in l.*4. *ff.de Impenſ. in re-*
bus dotalib. fact. Menoch. *præſumpt.*235.
50 *num.*6. *lib.*3. Diſcriminis ratio ea eſt,
quia conditione pendente gravatus eſt
dominus text. *in l. Final. §.Sed quia. C.*
Comm. de Legat. Et conditio tam poteſt
deficere, quàm evenire; & ante adven-
tum fideicommiſſarius nullum habet
jus, ideoque attendendus eſt rei ſtatus,
51 eo tempore, quo jus illius oritur. Hoc
autem non poteſt evenire in aliquo alio
poſſeſſore, qui non ſibi; Sed domino rei
acquirit, cùm melioramenta cedant ſo-
lo text. *in l. Adeo.* 7. *§. Ex diverſo. ff.de*
Acquiren. rer. domin. text. *in §. Ex diver-*
ſo. Inſtitut. de Rer. div. Et ſicut habetur
ratio de melioramentis: ita haberi de- 52
bet de deterioratione, & ſic hinc inde
fit compenſatio Peregrin. *de Fideicom-*
*miſſ. artic.*50. *num.*79. text. *in l. Ei qui. §.*
Final. ff.de Petit. hæred. Gloſſ. *in l. Si ne-*
gotia. ff.de Negot. geſt. Curt. Jun. *dict. con-*
*ſil.*165. *num.*14. Dec. *in authent. Quirem*
*num.*14. *C. de Sacroſanct. Eccleſ.* Bart.
in l. Imperator. §.Cum autem. ff.de Legat.
2. Paulus de Caſtr. *in l. Si negotia. ff.de*
Negot. geſt. Et ſi non reperiuntur teſtes
antiquiores in æſtimatione meliora-
mentorum, ſufficiunt teſtes de credu-
litate, qui tamen ſint periti Garc. *de*
*Expenſis. cap.*24. *num.*10. Nam teſtibus 53
ampla eſt adhibenda fides, ut dixit Ovid.
*lib.*3. *Amor. eleg.*10

Magna fides teſti: teſtis laudatur
alumno.

Sed hoc haud ſatis dici debet, ſi verum
ſit quod aſſeruimus, nēpe ut æſtimetur
præſens melioramentorum ſtatus, non
tempore, quo facta ſunt. Melioramen- 54
ta immoderata non deducuntur, tam-
quam ſi cenſeantur facta doloſè
Magon. *Deciſ. Florent. deciſ.* 9. *num.* 6.
Quia nequit dici utiliter geſtum,
idem Magon. *deciſ.*161. Sed hoc non po-
teſt verificari, niſi in malæ fidei poſſeſ-
ſore Gallus. *de Fructibus diſput.*15. *quæſt.*
9. *num.*73. Si verò in pecuniâ reſtituan- 55
tur melioramenta, & interim monetæ
valor ſit auctus, hoc augmentum cedit
commodo meliorantis, ut teſtatur Fu-
ſar. *de Subſtit. quæſt.*671. *num.*7. referens
Simon. de Petris. *de Interprætat. ultim. vo-*
lunt. Sed mihi cum Gallo hoc minimè 56
placet, quia ſi æſtimatio de præſenti fie-
ri debet utique ad pecuniæ valorem
æſtimatur; ideoque non eſt habenda
ratio augumenti pecuniæ cùm in æſti-
matione ſit habita. Si adversùs ter- 57
tium agitur hypothecariâ; qui melio-
ravit, omnem valorē melioramentorum
deducit, etiam ultra quàm ſit expen-
ſum Franch. *deciſ.*38. & 456. *num.*5.7. Et
cedunt beneficio ipſiuſmet poſſeſſoris, 58
quia rem ſuam egit Franch. *dict. deciſ.*38.
*num.*2. & *deciſ.*456. *num.*2. Qui etiam po- 59
teſt offerre prætium rei, quod valet de-
ductis melioramentis, etiam ſi ſit mi-
nus credito, & ita evitare evictionem

Magon. *deciſ.* 51. *num.* 3. Et de tempore 60 computandi melioramenta conſule Eſcobar. *de Ratiocin. computat.* 13. *num* 7.

SUMMARIUM.

1 *Contractus ab initio ſunt voluntatis; licet ex poſt facto fiant neceſſitatis.*

2 *Debitum voluntarium dicitur, quod deſcendit ex quaſi contractu.*

3 *Aditio hæreditatis eſt actus voluntarius, ex quo contrahitur obligatio ſolvendi legata, & debita hæreditaria.*

4 *Quod Doctores temperant, ac reſtringunt,*

5 *Natura obligationis, quæ erat in anteceſſore non immutatur ex perſona ſucceſſoris, qui in eodem jure ſucceſſit.*

6 *Hæres ſuccedens gravato onere fideicommiſſi dicitur debitor voluntarius; ideoque legans non videtur animo compenſandi legare.*

7 *Voluntarius debitor legando creditori ſuo numquam præſumitur legare animo compenſandi cum debito; ſed legatarius utrumque conſequi poteſt, &* referũtur Doctores hujuſcemodi concluſionem inſectantes.

8 *Legatum quando ſimpliciter fuit factum pro dote, vel pro alimentis, vel pro alia ſimili cauſa non cenſetur relictum animo compenſandi.*

9 *Maritus ſi vivens uxori uſumfructum conſtituat; & poſtea in teſtamento uxori uſumfructum leget, hoc legatum cenſetur relictum animo compenſandi cum altero uſufructu juxta* Jaſonem.

10 *Quod diſplicet Menochio:*

11 *Compenſatio non inducitur quando debitum eſt in quantitate, & legatum relictum fuit in una ſpecie.*

12 *Quod non procedit, quando teſtator expreſſit ſe legare ob eandem cauſam.*

13 *Legatum eſt quædam donatio.*

14 *Teſtator ſi dicat ſe legare jure legati an legatum cenſeatur factum animo compenſandi.*

15 *Teſtator ſi aſſerat ſe legare, vel donare ob benemerita an legatum cenſeatur relictum animo compenſandi.*

16 *Teſtator ſi leget creditori quem amplectitur, vel adamat legatum non præſumitur relictum animo compenſandi.*

17 *Teſtator legans ſi ipſe non erat debitor non cenſetur legare animo compenſandi.*

18 *Compenſatio non arrogat ſibi locum quando id, quod erat debitum ad ipſum teſtatorem, vel ad alterum erat reverſurum.*

19 *Teſtator ſi legando dixerit ſe legare de bonis ſuis non videtur legare animo compenſandi cum debito.*

20 *Animus compenſandi non præſumitur, quando alia cauſa poteſt ſubeſſe.*

21 *Maritus legando uxori uſumfructum donec dotem non petierit, hoc legatum non videtur relictum animo compenſandi cum dote; ſed potius differendi dotis exactionem.*

22 *Uxore defuncta non exacta dote hæredes eam exigere poſſunt.*

23 *Animus compenſandi an præſumatur, ſi inducatur fatua jactatio fui.*

24 *Animus compenſandi non præſumitur, quando debitum magis voluntarium efficeretur ob arbitrium collatum in ipſum debitorem legantem?*

25 *Compenſatio non aſciſcit ſibi locum quando ex diſpoſitis colligitur argumentum aſſenſu contrario animum legantis fuiſſe non compenſandi.*

26 *Legatum non cenſetur relictum animo compenſandi cum debito in diem, vel ſub conditione.*

27 *Animus compenſandi haudquaquam præſumitur, quando legatum eſſet alteri reſtituendum.*

28 *Animus compenſandi non præſumitur ſi legatum efficeretur inutile, & oneroſum, ſi cum credito legatarii compenſaretur.*

29 *Compenſatio inducitur, quando ex conjecturis teſtatoris apparet voluiſſe compenſationem admittere.*

30 *Legatum videtur relictum animo compenſandi, quando ſemota compenſatione induceretur fatua jactatio.*

31 *Compenſatio inducitur ad hoc, ut ne reſultet inæqualitas inter filios, vel filias teſtatoris.*

32 *Teſtator legando eandem ſpeciem, quàm legatario debebat videtur legare animo compenſandi.*

33 *Quod extenditur, quamvis legaſſet partem*

Digitized by Google

tem ex illius bonis in ſpecie obligatis pro illo debito.

34 *Animus compenſandi præſumitur quando quantitas legata convenit cum quantitate debita.*

35 *Quamquam legata quantitas majori ſit ſummæ, quàm quantitas debita.*

36 *Summa minor ineſt majori.*

37 *Compenſationi locus tribuitur ſi ex dictis, & diſpoſitis in præfatione à teſtatore animus compenſandi colligatur.*

38 *Teſtator ſi dixerit ſe legare pro omni, & toto eo, quod legatarius petere poteſt; legatum videtur relictum animo compenſandi.*

39 *Teſtator ſi imperavit legatario, ut legato eſſet contemptus; tunc legatum præſumitur relictum animo compenſandi.*

40 *Teſtator ſi legavit pro evitandis diſcordiis, & litibus, videtur legare animo compenſandi cum debito.*

41 *Teſtator ſi in una parte teſtamenti aliquid legatario reliquit declarando ſe non relinquere animo compenſandi, ſed donandi. Ee poſtea in alio legato nihil expreſſit præſumitur non habuiſſe animum compenſandi.*

42 *Teſtator ſi noluiſſet compenſare expreſſiſſet cum in ejus erat facultate.*

43 *Legatum quando relinquitur ad compenſationem debiti principalis, etiam pro acceſſoris factum videtur.*

44 *Maritus legando uxori quando præſumatur legare animo compenſandi cum rebus paraphernalibus.*

45 *Principalis, & acceſſorii idem eſt judicium.*

46 *Acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis.*

47 *Animus compenſandi quando colligatur, vel non ex ſermonis proprietate?*

48 *Teſtator ſi dicat ſe legare ob ſervitia, vel obſequia accepta à legatario an videatur legare animo compenſandi.*

49 *Maritus ſi aliquid uxori legavit pro ſervitiis, ac obſequiis ab ea obtentis cenſetur legare animo compenſandi cum fructibus bonorum paraphernalium, quos maritus ipſe perceperat.*

50 *Animus compenſandi præſumitur, quando aliàs excluſa compenſatione verba legati eſſent ſupervacanea, ſi non importarent animum compenſandi.*

51 *Legatum cenſetur relictum animo compenſandi cum debito, quando hæreditas remaneret damnoſa, & exhauſta.*

52 *Compenſatio præſumitur ad hoc, ut ne teſtator exteros ſuis præferat.*

53 *Conjectura ſi aliqua ſit, potius eſt ſumenda, quàm donatio.*

54 *Legatum cenſetur relictum animo compenſandi ſi compenſatione exploſa opus eſſet diſtraere bona immobilia abſque diſtractione, quorum hæres ad utrumque teneretur.*

55 *Legatum præſumitur relictum animo compenſandi cum dote, quando teſtator legavit ex cauſa dotis.*

56 *Legatum quando eſt factum animo compenſandi, & legatarius acceptat legatum, non tenetur compenſare, niſi pro quantitate ſibi relicta; quoniam compenſatio ſolummodo fieri poteſt uſque ad concurrentes quantitates.*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Debitis Voluntariis admittatur Compenſatio.

QUÆSTIO V.

Pluribus in locis obiter adnotaſſe 1 recordor debiti volũtarii deſcriptionem, ſed hîc ut peculiaris locus exoptat rursùs aſſeverandum eſt, debitum voluntarium dici quod voluntarium habuit initium, ut eſt illud, quod ex contractu effluit, cum omnes contractus ſint ab initio voluntatis, licèt ex poſt facto ſint neceſſitatis text. *in l. In commodato. §. Sicut. ff. Commod.* text. *in l. Sicut. C. de Obligat. & act.* ut cõſitentur Paul. de Caſtro. *conſil. 35. col. 2. vol. 2.* Cravet. *conſil. 1000. n. 33.* Imol. *in l. Si cum dotem. §. Si pater. ff. Solut. matr.* Gratian. *Diſceptat. Forenſ. cap. 134. n. 16.* Alex. *in l. Hujuſmodi. §. Cum pater. ff. de Legat. 1. & conſil. 7. num. 16. vol. 6.* Afflict. *deciſ. 44. num. 9.* Rota. *deciſ. 649. num. 3. part. 1. & de-*

Digitized by Google

& deciſ.28, num.4. part.5. recent. Signo-
rol.conſil.176. num.4. Menoch. de Arbi-
trar.caſu.182.num.53.& conſil.17.num.9.
& de Præſumpt.lib.4.præſumpt.109. num.
3.& præſumpt.110.num.2. Alban.conſil.6.
num.4. Mantica. de Conject. ultim.volun-
tat. lib.10. tit.2. num. 4. Barboſ. in l.Si
cum dotem. §.Si pater. num.4. ff.Solut.ma-
trim. Sperell. deciſ.176.num.44. Gutier-
rez. de Tutel. part.3.cap.5.num.11. Pere-
grin. de Fideicommiſſ. art. 33. num.41.
Merlin.Controverſ.Forenſ.cap.44. num.5.
cent.2. Marcian.Diſputat.forenſ.49. num.
10. Honded.conſil.50. num.14. lib.2. Ca-
ſtill.de Aliment.cap.18.num.2.& 3.Ron-
chegall.in l.1.num.22.et 28.ff.de Duobus
reis.Capra. conſil.29. lib.3. et conſil.143.
num.5. Corn.conſil.292.num.5.lib.1.Du-
rand.de Art.teſtand.tit.de Legat.cautel.5.
num.1.Covarruv. in cap.Officii .. num.2.
extra. de teſtament. Bich.dec.80.Caball.
conſil.dec.27.lib.2. Sabelli. Summ.diverſ.
tractat.§.Legatum.n.32.in fine. Phanuc.
de Lucro dotis. Gloſſ.8. num.89. Farinac.
Repertor.ultimar.voluntat.quæſt.27.num.
2. Molfeſ. ad Conſuetud. Neapol. part.2.
quæſt.13. num.10. Sanchez. lib.4. Conſil.
moral.cap.2.dub.15.num.2. Altimar. ad
conſilia Rovit. obſervat.25. num.5. lib.1.
Suarez. in l.1. tit.de las Arrbas. num.37.
Heig. Quæſtion. jur. quæſt.27. num.37.
Zamoran.de Compenſationib. diſputat.4.
2 cap.8.§.1.num.4. Prout etiam ex eâdem
ratione debitum voluntarium dicitur,
quod ex quaſi contractu deſcendit v.g.
3 ex hæreditatis aditione, qui eſt actus
voluntarius,& ex quo contrahitur obli-
gatio ſolvendi legata, & debita hære-
ditaria text.in l.Lucius Titius. ff.de Le-
gat.2. Paulus de Caſtro. conſil.36. lib.2.
Rota.deciſ.456.num.1.part.4. diverſ. &
deciſ.649.num.3.part.1. recent. Capra.
conſil.29.lib.3. Mantic. de Conject. ultim.
volunt.lib.10.tit.2.num.15. Corn. conſil.
292.col.2.lib.1. Peregrin.de Fideicommiſſ.
art.33.num.41. Rōchegall.in l.1.num.22.
& 28. ff. de Duobus reis. Cravet. conſil.
131. num.14. Phanuc. de Lucro dotis.
Gloſſ.8.num.89. Bald.conſil.58.lib.2.Dec.
in Authent. Præterea. num.11. C.Unde
vir. & uxor. Angel.conſil.277. col. ultim.
4 Ruin.conſil.92.n.5.lib.5. Quod præcitati
Doctores aſſeverant reſpectu ejus obli-
gationis, ad quam teſtator ex ali-
qua cauſâ neceſſariâ tenebatur: Secus
ubi teſtator fuiſſet debitor neceſſarius,
ut v.g.ad legitimam filio præſtandam.
Nam tunc hæres,qui ejus hæreditatem
adivit, ex qua aditione ipſe hæres obli-
gatur ad legitimæ præſtationem dicitur
quoque & ipſe debitor neceſſarius. Ra-
tio eſt, quia natura obligationis, quæ 5
erat in anteceſſore, non immutatur ex
perſona ſucceſſoris,qui in idem jus ſuc-
cedit text. in l.2.§.Ex his. ff.de Verbor.
oblig.Quapropter erraſſe ſuſpicor Corn.
conſil. 292. col.2. lib.1. Dum aſſeruit
hæredem, qui ſucceſſit patri obligato
dotare filiam, voluutarium debitorem
cenſeri, & ob id legatum à ſe factum
præſumi factum animo non compen-
ſandi; Sed Corneum arguit Cra-
vet.conſil.131.num.14. & Gabriel. conſil.
106.num.5.lib.1. Nam hæres ſuccedens 6
gravato onere fideicommiſſi cenſetur
debitor voluntarius; quapropter lega-
tum ab eo relictum non præſumitur
factum animo compenſandi text.in l.
Creditorem 87.ff.de Legat.2. text.in l.U-
nica. §.Sciendum. C.de Rei uxor.act. text.
in l.Creditor. C.de Leg. text.in l.Si com-
penſandi 6. C.de Hæred.inſtit. Et in ter-
minis Alex.conſil.250. in fin. lib.6. Dec.
conſil.425.col.penult. Nevizan conſil.62.
num.23. Covarruv.in cap.Officii. num.2.
de Teſtament. Quoties debitor volunta- 7
rius; ideſt ex cauſâ voluntariâ ſuo cre-
ditori aliquid legat, tale legatum nun-
quam cenſetur factum animo compen-
ſandi cum debito;ſed legatarius utrum-
que conſequitur, ſcilicet debitum, &
legatum ex text.in l.1.§.Sciendum. C.de
Rei uxor.act. text. in l.Creditorem 87. ff.
de Legat.2. text.in l.Si compenſandi 6. C.
de Hæred.inſtit.tex.in l.Creditor.C.de Leg.
Quam cōcluſionem ferè omnes Docto-
res ſectantur,ac inſequūtur, præſertim
Oldrad.conſil.297. num.1.Mareſcot.Va-
riar.Reſolut.cap.86.num.6.lib.2.Jaſo.con-
ſil.123.dub.2. vol.4. Rota deciſ.649.num.
2.part.1.recent.Ruin.conſil.92.num.5.vol.
5. Burat. deciſ.921. num.3. Corn.conſil.
257. num.20.in fin.vol.1. Rota.deciſ.456.
num.1.part.4.diverſ.Pariſ.conſil.95.num.
37.vol.2. Surd. conſil.102. num.42. lib.1.
Doctores. in l.Si cum dotem. §.Si pater.
ff.So-

ff.Solut.matrim. Covarruv.in cap.Officii.
num.2. verſic.Eſt igitur. de Teſtamentis.
Roland.de Conject.invent.part.4.§.An
actio hypothecaria. num.13. Sperell. de-
ciſ.176.num.49. Barboſa.de Jur.Eccleſ.
lib.3.cap.19.num.28.& cap.8.de Sepultur.
cap.Officii.num.6.de Teſtament.Tellez.
in l.Tauri 16.num.6. Gratian.Diſceptat.
forenſ. cap.198.num.3. Bald. conſil.58.
num.4.lib.2. Palma. alleg.194.num.10.
Menoch.conſil.59.num.17 lib.1. Barrius.
de Succeſſ.tit.de Legat.lib.9.tit.22.num.9.
Fulgoſ.conſil.80.num.3. Luca.de Legat.
diſcurſ.15.num.2.Cephal:conſil.487.num.
17.lib.4. Andreol. controv.247.num.11.
Nevizan.conſil.62.num.22. Gizz. ad La-
trum. obſervat.94. Campeg. de Dote.
part.3 quæſt.100. Merlin.Controverſ.fo-
renſ.cap.44.num.5.cent.2. Luca ad Gra-
tian.Diſcept.forenſ.cap.274.num.7. Moli-
na.de Juſtit.& jur.diſputat.200.num.160
Molfeſ.ad Conſuetudin.Neapolit.part.6.
quæſt.11. num.4. Sanchez. Conſil.moral.
lib.4.cap 2.dub.15.num.3.Meli.adCaſtill.
de Aliment.cap.18.num.29. Zamoran. de
Compenſat. diſputat.4.cap.8.§.2.num.6.
Gutierrez.de Tutel.part.3.cap.5.num.3.
& lib.2.Quæſt.practicar.quæſt.124. Arias
de Meſa. Variar.reſolut.cap.9.num.15.
lib.2. Botilier.de Succeſs.ab inteſt.cap.3.
theorem.115.num.5.Reverter.deciſ.366.
num.1.& ibi Marinis.in Obſervat.num.1
Farinac. deciſ.949.col.penult. Mandell.
conſil.17 num.6.Roccus.Reſponſ.61.num.
3 lib.1.& reſponſ.64.num.2.lib.2. Hiero-
nym.de Monte.quæſt.3.num.1. Altimar.
ad conſil.Rovit obſervat.25.num.1.lib.1.
Villalobos.lit.L.num.42.Larat.conſil.55.
Bero.quæſt.92.num.2. Medices. de Com-
penſat. quæſt.17. num.5. & conſil.123.
num.2. Sylva. de Salar. quæſt.69. num.3.
Matienz. in l.7.num.5.Gloſſ.1.tit.9.lib.
5.recopilat.Gomez.Variar.tit.de Legat.
num.27. Ripoll. Variar.reſolut.cap.13.
num.220.Surd.de Aliment.tit.5.quæſt.3.
num.27. Pacific.de Salvian.interdict.in-
ſpect.2.cap.2.num.333. Bart. in l.Hujuſ-
modi. §.Cum pater.ff.de Legat.1. Acoſta.
in cap.Si pater.num.17.de Teſtament.in 6.
Burſat.conſil.60.vol.1.Petris.de Interpre-
tat.ultim.volunt.lib.4.dub.6. Honded.
conſil.63.num.81.lib.1.& conſil.176.num.4
Pedrocha.conſil.25.num.1.Spin.conſil.19
Natta conſil.100.num.15. Armilla. in
verbo legatum 21. Merlin.de Legitima.
lib.2.tit.2.quæſt.8.num.3. Anna.ſing.310.
Ciſuentes.in l.16.Tauri.num.18.Gregor.
Lopez.in l.16.tit.9 partid.6.Capan.de Vi-
ta, & milit.quæſt.15.num.12.Tepat.Va-
riar.ſentēt.tit.160.cap.2.Ciarlin:controv.
189. Surd.cōſil.7. Seraph.deciſ.1365.n.2.
Navarr.in Summ.cap.17.n.160.Maſcard.
de Probat.concl.333. Altograd conſil.68.
lib.1. Urceol.Conſult.forenſ.cap.39. num.
19.& 20. Chriſtin.deciſ.Belg.143.num.6.
vol.1. deciſ.233. deciſ.134.num.4. vol.3.
Verde.Inſtitut.lib.2.tit.de Legat.Lemma.
64.num.2248.

Ampliatur 1. Hæc noſtra principa- 8
lis concluſio, ut procedat, quoties debi-
tum erat qualificatum; videlicet quan-
do legatum ſimpliciter fuit factum
pro dote, vel pro alimentis, vel pro aliâ
ſimili causâ. Nam tunc legatum cenſe-
tur relictum animo non compenſandi
Corn.conſil.292. column.3. verſic. Coad-
mittatur. lib.1. Phanuc. de Lucro dotis.
Gloſs.8.num.92. Jaſo.conſil.123. columu.
penult.verſic.Item uſusfructus.lib.4. Qui
aſſerit, quod cùm maritus vivēs uſum- 9
fructum uxori conſtituiſſet ob ejus do-
tis cauſam, & ſic limitatè, & qualifica-
tè, & deinde ſimpliciter in teſtamento
eidem uxori uſumfructum legaſſet;
hoc legatum ſic ſimpliciter factum non
cenſetur relictum animo compenſandi
cum altero uſufructu. Sed diſplicet Me-
nochio. tractat.de Præſumptionibus. lib.
4.præſumpt.110.num.8. Eò quia abſque 10
ſuâ causâ, & qualitate debitum antece-
dens conſiderari nequit; & cum lega-
tum eſt ſimpliciter relictum, ita unam
cauſam, & qualitatem ſicut & alteram
comprehendere quit, illique adaptari
poteſt. Hæc autem conjectura rectiùs
procedere poſſet, quando legatum il-
lud qualificatum eſſet, & differret illa
qualitas ab eâ, quæ ineſt debito antece-
denti. Nam tunc hæc qualitas diverſa
à dicto legato ſuadet legatum ipſum
animo compenſandi factum non eſſe
Bald.conſil.224.lib.2. Alex.conſil.7.num.
16.lib.6.Nevizan.conſil.62.num.24.

Ampliatur 2. Quando debitum erat 11
in unâ ſpecie, & legatum factum fuit
in alterâ prorſus diverſâ; vel quando
de-

Digitized by Google

debitum erat in quantitate, & legatum
relictum fuit in unâ ſpecie: Nam tunc
non admittitur compenſatio Phanuc.
de Lucro dotis Gloſs.8.num.94. Bart.*in l.
Hujuſmodi.§.Si pater. ff.de Legat.*1. Me-
noch.*conſil.*56.*num.*12.*&* *num.*51.*lib.*1. *&*
*conſil.*151.*num.*24. *&* *conſil.*162.*num.*24.
*lib.*2.Bald.*in l.Si uxor.C.de Bon.auth. ju-
dic.poſſid.et in l.Filia legatorum. C.de Le-
gat.* Socin.Jun. *conſil.*79.*num.*112.*lib.*3.
Alex.*conſil.*7. *num.*17.*lib.*6. Corn. *conſil.*
257.*num.*7.*conſil.*288.*num.*9. *lib.*1. *conſil.*
292.*col.*2. *lib.*1. Hoc tamen non prece-
12 dit quando teſtator expreſſit ſe legare
ob eandem cauſam, ſcilicet ſi debeat
ex cauſâ dotis, & legando dixit ſe dotis
cauſâ legare Cravet. *conſil.*686. *num.*3.
Menoch *de Præſumptionibus. lib.*4. *præ-
ſumpt.*110.*num.*9.*in fine.*

13 Ampliatur 3. Quum teſtator dicit
ſe jure legati legare Corn.*conſil.*292. *col.*
3. *verſic.Item perſuadetur. lib.*1. Ratio
eſt, quia cum legatum ſit quædam
donatio text.*in l.Legatum. ff.de Legat.*1.
text. *in §.1. Inſtitutionib. de Legat.* Ne-
quit dici animo compenſandi relictum.
Nam aliàs non eſſet donatio, ſed ſolu-
tio text.*in l.1.ff.de Compenſationibus.* Aſt
14 hæc eſt conjectura compenſationẽ ex-
cludendi ex Phanucio. *de Lucro dotis.
Gloſs.*8. *num.*94. *verſic. Item ſi teſtator
levis videtur.* Menochius. *de Præſum-
ptionib. lib.*4. *præſumpt.*110. *num.*11. Eò
quia omnes ſub hac formâ legare adſo-
lent; & quia ubi non adeſſet illud ver-
bum *jure legati.* Attamen ipſe locus ubi
verba ſunt collocata, nempe inter lega-
15 ta id ſuaderet. Sed obſtat Cravet.*conſil.*
301.*num.* 1. Ubi ſi teſtator fateatur
ſe legare, vel donare ob benemerita,
quæ benemerita in ſpecie non expri-
muntur animo compenſandi reliquiſ-
ſe cenſetur. Hæc autem conjectura,
ſeu ampliatio defendi poſſet, quoties
teſtator ſubnecteret *jure legati*, & non
alio jure, & causâ, cum hæc verba
communiter apponi ſoleant, & eni-
xam magis diſponentis voluntatem ſi-
gnificarent, vel ſi dixiſſet *jure, & titulo
liberalitatis.* Alex. *conſil.*12. *col.*2. *verſic.
Secundo corroboratur.lib.*2. *&* *conſil.*7.*in
fine. lib.*6.

16 Ampliatur 4. Quoties teſtator le-
gaſset ſuo creditori, quem admodum
deamabat. Nam tunc legatum non
cenſetur animo compenſandi reli-
ctum; ſed utrumque legatarius conſe-
quitur Corn.*conſil.*288.*col.ultim.& conſil.*
292.*col.*3.*lib.*1.*&* *conſil.*127. *num.*5. *lib.*3.
Menoch. *conſil.*56. *num.*8. *&* *conſil.*162.
*num.*25.Socin.Jun.*conſil.*79.*num.*51.*lib.*3
Phanuc.*de Lucro dotis. Gloſs.*8. *num.*94.
Mantic.*de Conject.ultim.volunt.lib.*10.*tit.*
2.*num.*10. Molſeſ.*ad Conſuetud. Neapol.
part.*2.*quæſt.*13.*num.*10. Merlin. *Contro-
verſ.forenſ.cap.*44.*num.*44. Manſ.*conſult.*
101.*num.*21.Medic.*de Compenſationibus
quæſt:*31. *num.*7.*part.*1.Altimar.*ad conſi-
lia* Rovit.*obſervat.*25.*num.*22.*lib.*1. Spe-
rell.*deciſ.*176. *num.*73.

Ampliatur 5. Quando ipſe teſtator 17
non erat debitor, ſed alter, Nam tunc
minimè animo compenſandi legare
præſumitur. Quippe ad compẽſationem
inducendam requiritur debitor, & cre-
ditor ad invicem text.*in l.*1. *ff.de Com-
penſat.* text. *in l.Ejus* 9. *C.Eodem*. Corn.
*dicto conſil.*288. *col ultim. verſic. Inſuper
non cadit. lib.*1. Socin.Jun.*conſil.*79.*num.*
83. *et conſil.*112.*lib.*3. Phanuc.*de Lucro
dotis Gloſs.*8.*num.*94. *verſic.Item quando
teſtator non erat.* Berous. *conſil.*46. *num.*
7.*lib.*2.

Ampliatur 6. Quando id, quod erat 18
debitum reverſurum erat ad ipſum te-
ſtatorem, vel ad alterum; ſed non id,
quod legabatur. Corn. *dicto conſil.*288.
*column. ultim. verſ.Item illi erant. lib.*1.
Phanuc.*de Lucro dotis. Gloſs.*8. *num.*94.
verſic.Item quando id loquitur. Ut con-
tingit in dote, quæ ad patrem erat re-
verſura; & quando teſtator legat ei,
cui ipſe teſtator tenebatur reſtituere
fideicommiſſum text. *in l.Lucius Titius.
ff.de Legat.*2.

Ampliatur 7. In caſu, quo teſtator 19
dixit ſe legare de bonis ſuis. Quippe tũc
legatum non videtur relictum animo
compenſandi. Menoch. *de Præſumptio-
nibus. lib.*4.*præſumpt.*110.*num.*15. Nevi-
zan.*conſil.*62.*num.*32.

Ampliatur 8. Quando alia compen- 20
ſandi poteſt cauſa ſubeſse. Nam in il-
lo caſu legatum non cenſetur relictum
animo compenſandi Phanuc.*de Lucro
dotis. Gloſs.*8.*verſic.Quando ex alia. num.*
94.Corn.*conſil.*210.*num.*5.*lib.*1. Ut v.g. 21
ſi maritus uxori legat uſumfructum,
do-

donec dotem non petierit. Nam hoc legatum non cenſetur relictum animo compenſandi cum dote; ſed potius animo differendi dotis exactionem text.in *l.Creditorem.ff.de Legat.2.* text.*in l.Unica.§.Sciendum. C.de Rei uxor.act.* Nam
22 uxore defunctâ, non exactâ dote, hæredes eam exigere poſſunt Alberic. *in Authentica.Hic locum.num.10.C.de Dote cauta non numerat.* Picus. *in l.Titia.§.Titia. num.133. ff.de Legat.2.* Ratio eſt, quia tempus huic legato adjectum dicitur limitatum, quia non cenſetur teſtatorem uxori uſumfructum reliquiſſe animo compenſandi cum dote ei debitâ text.*in l.Unica. §.Sciendum. C.de Rei uxor.act.* Cujac.*lib.3.obſervat.cap.*16.Menoch.*de Præſumptionibus.lib.4 præſumpt.*
23 110.*n.*19. Et quid ſi induceretur fatua jactatio ſui, an illo in caſu animus compenſandi præſumatur? Phanuc.*de Lucro dotis. Gloſſ.8. num.94. verſic.Quando non induceretur.* Corn. *conſil.210. col.2. verſic.Circa ſecundum. lib.1.* Menoch. *de Præſumptionibus. lib.4. præſumpt.* 110. *num.*23. Vide infra *num.*30.

24 Ampliatur 9. Quando debitum magis voluntarium efficeretur ob arbitrium collatum in ipſum debitorem legantem. Nam in illo caſu relinquendo plus ultra legatum minimè præſumitur animo compenſandi reliquiſſe Phanuc. *Gloſſ.8.num.95.* Corn.*conſil.292. column. 3.verſic.Non obſtat.* Menoch.*de Præſumptionibus. lib.4.præſumpt.110.num.24.*

25 Ampliatur 10. Quum ex diſpoſitis colligitur argumentum à ſenſu contrario animum legantis fuiſſe non compenſandi Pariſ. *conſil.69. num.30. lib.2.* Menoch.*de Præſumpt.lib.4.præſumpt.110 num.25.*

26 Ampliatur 11. Quoties teſtator adhuc non eſſet debitor, ut quia debitum eſſet in diem, vel ſub conditione. Nam tunc legatum præſumitur animo non compenſandi text.*in l.Quod in diem. ff. de Compenſat.* text. *in l.Quæcumque. ff. eod.* Socin. Sen. *conſil.93. num.25. vol.1.* Alex.*conſil.7.num.16.verſic.Et tanto fortius. lib.6.* Donell.*in Rub.et in l.4.in fine. C.de Compenſationibus.* Gregor.Lopez. *in l.21. tit.15.partid.5.* Sperell.*deciſ.176. num.37.* Eſcobar.*de Confeſſar.ſollicitant. ad vener.part.2.quæſt.3.§.3.num.30.*

Ampliatur 12. Quando legatum eſt 27
alteri reſtituendum. Quippe tunc non cenſetur factum animo compenſandi Capra.*conſil.143.num.5.* Corn.*conſil.288 col.ultima.* Menoch. *de Præſumptionibus. lib.4. præſumpt.110. num.14.* Phanuc. *de Lucro dotis. Gloſſ.8.num.94.*

Ampliatur 13. Quoties legatum effi- 28
ceretur inutile, & onëroſum, ſi cum credito legatarii compenſaretur. Quippe hoc in caſu legatum non præſumitur factum animo compenſandi Dec.*conſil.425. num.14.*Menoch.*conſil.162.num.26.lib.2.* Alex.*conſil.132.num.2.lib.2.*

Limitatur 1. Noſtra principalis con- 29
cluſio, quando contrarium ex conjecturis appareret Cravet. *conſil.149. num.3. & conſil.167.num.14.* Gabriel.*conſil.106. num.8.* Mantica. *de Conject.ultim.volunt. lib.10.tit.2.num.2.* Surd.*conſil.112. num.12.* Rota. *deciſ.456.num.1.part.4. diverſ. & deciſ.649.num.2.part.1.* Abb.*conſil.81 col.2.lib.2.* Menoch.*conſil.56.num.19. lib.1.* Corn.*conſil.115. num.2. lib.4.* Covarruv.*in cap.Officii.in fine.de teſtament.* Sperell.*deciſ.176.num.50.*

Limitatur 2. In caſu, quo compenſa- 30
tione rejectâ fatua cenſeretur jactatio. Nam tunc legatum animo compenſandi relictum dicitur. Ita à contrario ſenſu Corn.*conſil.210.col.2.* Phanuc.*de Lucro dotis. Gloſſ.8. num.94.* Menoch: *de Præſumptionibus. lib.4. præſumpt.* 110. *num.23. & 29.*

Limitatur 3. Si excluſà compenſa- 31
tione inſurgeret inæqualitas inter filios, vel filias teſtatoris, ut puta ſi compenſatione legati non factâ cum credito unius filiorum, vel filiarum; ille plusquam cæteri aſſequeretur Comenſ. *conſil. 18.* Nevizan. *conſil. 62. num. 14.* Corn.*conſil.230.col.3.verſic.Pro qua concluſione. lib.4.* Phanuc. *de Lucro dotis. Gloſſ.8.num.95.* Ruin. *conſil.86. num.12. lib.2. & conſil.92. num.8. lib.5.* Et hoc quoque procedit in debito neceſſario Soccin. *Tractat.fallent.regul.282. pater fallent.2.*

Limitatur 4. Quando teſtator lega- 32
vit eandem ſpeciem, quam legatario debebat. Nam tunc legatum cenſetur relictum animo compenſandi Corn.*con-*

Sss *ſil.*

*ſil.*257. *conſil.*288. *num* 4. *lib.*1. *& conſil.*
230. *col.*3. *num.*5. *lib.*4 Ruin. *conſil.*86.
*num.*12. *lib.*2. Soccin. Jun. *cònſil.*79. *num.*
33 70. *lib.*3. Et procedit etiam ſi teſtator
legaſſet partem ex illis bonis in ſpecie
obligatis pro illo debito Menoch. *conſil.*
56. *num.*27. Ex ſententiâ Bartoli. *in l.*
*Frater à fratre. num.*43. *ff. de Condit. in-*
debit. Caſtrenſ. *in Authent. Præterea.* &
ibi Pepus. *column.*44. *C. Unde vir. &*
uxor.

34 Limitatur 5. Quando quantitas lega-
ta convenit cum quantitate debitâ.
Quippe tunc legatum cenſetur reli-
ctum animo compenſandi cum illâ
quantitate debitâ Corn. *conſil.*257. So-
cin. Jun. *conſil.*79. *lib.*3. Caſtrenſ. *in l. Si*
cum dotem. §. Si pater. ff. Solut. matrimon.
Phanuc. *de Lucro dotis. Gloſſ.*8. *num.*95.
Comenſ. *conſil.* 133. *column.* 1. Fulgoſ.
*conſil.*81. *col.*2. *verſic. Præterea.* Menoch.
conſil 56. *num.*25. Ruin. *conſil.*223. *num.*2
*lib.*1. *& conſil.*86. *lib.*2. Abb. *conſil.*81. *in*
*fine. lib.*1. & Cravet. *conſil.*149. *num.*5. *&*
conſil. 301. *in fine. & conſil.*686. *num.*6.

35 Hoc quoque procedit quando legata
quantitas majoris eſt ſummæ, quàm
quantitas debita Comenſ. *in dicto conſil.*
133. *column.*1. Corn. *in conſil.*292. *num.*1.
36 *lib.*1. Ratio eſt, quoniam in majori
ſummâ ineſt quoque & minor text. in
*l.*1. *§. Si ſtipulanti. ff. de Verbor. obligat.*
Cravet. *in dicto conſil.*301. *in fine. & con-*
*ſil.*686. *num.*3.

37 Limitatur 6. Si ex dictis in diſpoſitio-
nis præfatione, diſponentis mens colli-
geretur; videlicet quod compenſare
voluerit Corn. *conſil.*210. *num.*4. *lib.*1.
Cravett. *in conſil.*301. *column.*2. Phanuc.
*de Lucro dotis. Gloſſ.*8. *num.*95. Menoch.
tract. de Præſumptionibus lib 4. *præſumpt.*
110. *num.*34. Et ratio eſt, quia in præfa-
tionibus dicta diſponentis mentem de-
clarant, ac oſtendunt text. *in l. Final. ff.*
de Hæred. inſtituend.

38 Limitatur 7. Quando teſtator dixit
ſe legare pro omni, & toto eo, quod le-
gatarius ipſe petere poſſit. Quippe tunc
legatum cenſetur relictum animo com-
penſandi Menoch. *conſil.*56 *num.*36. *lib.*1
Corn. *conſil.*344. *in fine lib.*1. Cravet. *con-*
*ſil.*149. *num.*3. Ruin. *conſil.*60. *num.*6. Du-
rand. *de Art. teſtand. tit. de Legat. cautel.*
5. *num.*3. Socin. Jun. *conſil.*173. *num.*3. *lib.*
2. Gutierrez. *de Tutel. part.*3. *cap.*5. *num.*
54. Tuſch. *concl.*494. *num.*8. *lit. C.* Zamo-
ran. *de Compenſationib. diſputat.*4. *cap.*8.
*§.*4. *num.*27. Altograd. Sen. *conſil.*68. *num.*
39. Gratian. *Diſputat. Forenſ. cap.* 274.
*num.*3. Palma. *allegat.*194. *num.*14. An-
charan. *quæſt.*41. *num.* 9. Franchedin.
conſult. 39. *num.*1. Manſ. *conſultat.* 36.
*num.*40. Cyriac. *controverſ.*635. *num.*13.
Mareſcot. *Variar. reſolut. lib.*2. *cap.*86.
*num.*2. Surd. *de Aliment. tit.*9. *quæſt.*16.
*num.*31. Luca ad Gratian. *cap.*274. *num.*
4. Malvaſ. *conſil.*72. *num.*4. Turret. *conſil.*
18. *num.*31. *& conſil.*83. *num.*2. *lib.*10. cum
aliis à me congeſtis in *quæſt.*20. *num.*62.
*lib.*1.

Limitatur 8. Quando teſtator juſſit 39
legatario, ut legato eſſet contentus.
Nam in hoc caſu præſumitur legaſſe
animo compenſandi Bald. *conſil.*84. *lib.*2
Cravet. *conſil.*131. *in fine. et conſil.*149.
*num.*3. Caſtrenſ. *conſil.*266. *num.*3. *lib.*1. *et*
*conſil.*193. *lib.*2. Alciat. *reſponſ.*524. *num.*
7. Capra. *conſil.*29. *num.*8. Durand. *de*
*Art. teſtand. tit. de Legat. cautel.*5. *num.*3.
Alex. *in l. Si compenſandi. C. de Hæred. in-*
*ſtituend. et in conſil.*132. *num.*2. *lib.*2. Af-
flict. *deciſ.*44. *num.*26. Merlin. *deciſ.*249.
*num.*11. Abb. *conſil.*81. *column* 2. *vol.*1.
Surd. *de Aliment. quæſt.*16. *num.*30. *tit.*9.
Mareſcot. *Variar. Reſolut. lib.*2. *cap.*86.
*num.*1. Et ſi teſtator voluit legatarium
legato eſſe contentum; & legatarius ac-
ceptaſſet legatum, nil amplius petere
poſſit, quamvis plus ſit in credito, quàm
in legato Alciat. *reſponſ.*524. *num.*7. Alex.
*conſil.*132. *num.*2. *lib.*2. Socin. Sen. *conſil.*
225. *num.*1. *lib.*2.

Limitatur 9. Quoties teſtator legavit 40
pro evitandis diſcordiis, & litibus. Nam
in illo caſu præſumitur legaſſe animo
compenſandi cum debito Corn. *conſil.*
115. *num.*2. *lib.*4. Afflict. *deciſ.*44. *num.*27
Cravet. *conſil.*149. *num.*3. Menoch. *tra-*
*ctat. de Præſumptionibus. lib.*4. *præſumpt.*
110. *num.*39.

Limitatur 10. Quando ex aliis teſta- 41
menti partibus animus ac mens teſta-
toris colligeretur; videlicet ſi teſtator
in aliquâ teſtamenti parte aliquid ei-
dem legatario reliquerit, aſſerendo ſe
non relinquere animo compenſandi;
ſed

ſed donandi. Et poſtea in alio legato nihil expreſſit; ex hoc autem cenſetur voluiſſe legare animo compenſandi, quoniam ſi noluiſſet compenſare, expreſſiſſet in hac parte, ſicuti in alterâ expreſſit Cravet.*conſil.*149.*num.*4.Socin. Sen.*conſil* 10. *num.*25. *et* 26. *lib.*1. Pariſ.
42 *conſil.*69.*num.*31.*lib.*2. Ratio eſt, quia ſi teſtator compenſare noluiſſet facilè exprimere poterat, dum erat in ejus voluntate argum. text. *in l.Unica. §.Sin autem ad deficientis. C.de Caduc. tollend.* Cephal.*conſil.*184. Paul.de Caſtro. *conſil.*224. *col.*1. *volum.*2. Capra. *conſil.*72. *num.*16. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapolit. part.*6.*quæſt.*11.*num.*6.

43 Limitatur 11. Quando legatum eſt relictum in compenſationem debiti principalis. Nam quoque pro acceſſoriis factum cenſetur Cravet.*conſil.*149.*num.* 6. Menoch.*in conſil.*56.*num.*33. Ubi re-
44 ſpondit, quod quando maritus receptâ dote, & paraphernalibus ab uxore, deinde in ſuo teſtamento recognoſcit dotem ipſam, vel aliter legat animo compenſandi cum ipſa dote legaſſe cenſetur quoque cum rebus paraphernalibus
45 acceſſoriis ad dotem. Ratio eſt, quia quod judicatur de principali, iudicatur etiam de acceſſorio text. *in l.Cum principalis.ff.de Reg.juris.* Et acceſſorium cum principali dicitur eſse quid individuum Bart. *in l.Græce.§.Illud.num.*4.*ff. de Fidejuſſ.* Et nulla poteſt reddi ratio diverſitatis, quare ad principalem, & non ad acceſſorium referri debeat Cravet. *conſil.*149. *num.*8. Quippe ſatis expreſsum videtur quod ſequitur, vel dependet ab eo, quod verè expreſsum fuit Bald. *in l.Unica. col. ultim. Cod.de Is qui ante apertas tabul.* Dec.*conſil.*15. *col.*
46 *ultim.* Et cum acceſsoria à principali pendeant, ita expreſsa, ut & illa videntur Cravet.*dicto conſil.*149. *num.*11. Maximè quia acceſsorium ſequitur naturam ſui principalis text. *in cap. Acceſſorium. de Reg.jur.in* 6. text. *in cap.Si ſuper gratia de Offic.deleg.lib.*6.text.*in l.Etiam. C.de Jure dot.*

47 Limitatur 12. Si ex ſermonis, verborumque proprietate colligatur; videlicet ſi teſtator dicat ſe debitum ejus, cui legatum relinquit recognoſcere. Nam hoc verbum recognoſcere, propriè importat teſtatorem ſe debitorem fateri, ob eamque cauſam velle legare Cravet.*dicto conſil.*149.*num.*7.*et num.*11.*verſic.Decima conjectura.* Menoch.*tractat. de Præſumptionibus. lib.*4.*præſumpt.*110. *num.*45.*et* 46.

Limitatur 13. Quando ex cauſâ ge- 48
nerali in legato allegatâ colligitur compẽſatio; ſcilicet ſi teſtator dixiſset ſe ob ſervitia legare, vel propter obſequia ab ipſo legatario accepta. Nam his verbis omnem juſtam debendi cauſam incluſiſse videtur Afflict. *deciſ.*44. *num.* 10.
Ubi teſtatur, quod ſi maritus aliquid 49
uxori legavit pro ſervitiis, atque obſequiis aſsequutis ab eâ, videtur legare animo compenſandi cum fructibus bonorum paraphernalium; quos maritus ipſe perceperat; & ad quorum reſtitutionem tenebatur Cravet. *conſil.*301. *num.*1. & idem Afflict.*in dicta deciſ.*44. *num.*19.

Limitatur 14. Quando aliàs com- 50
penſatione excluſâ, verba legati eſsent inutilia, ſi haudquaquam oſtenderent animum compenſandi Menoch. *tractat. de Præſumptionibus. lib.*4. *præſumpt.*110.*num.*48. Afflict.*dicta deciſ.*44 *num.*19.

Limitatur 15. Quoties legatum cen- 51
ſeretur animo non compenſandi factum, & unà cum debito ipſo præſtari deberet. Et hæreditas potius damnoſa, quàm lucroſa redderetur, vel eſset valde exhauſta. Nam hoc in caſu legatum cenſetur factum animo compenſandi cum debito Afflict. *in dicta deciſ.*44. *num.*21 *et* 25. Menoch.*de Præſumptionibus. lib.*4. *præſumpt.*110. *num.* 49.

Limitatur 16. Si excluſâ compenſa- 52
tione teſtator exteros prætuliſset ſuis; ne igitur hoc dicatur, legatum præſumitur relictum animo compẽſandi Afflict.*dicta deciſ.*44.*num.*22.*et* 27. Menoch.*de Præſumptionib.lib.*4.*præſumpt.*110. *num.*50.

Limitatur 17. Quando alia eſse po- 53
teſt interpretatio, vel conjectura, potius quàm donationis. Nam illa eſt ſumenda; aſt hîc adeſt alia, nempe debiti donationis igitur amplectenda.

Afflict. *dicta deciſ.*44. *num.*24. Cravet. *conſil.*149. *num.*9. Sed hoc diſplicet Menochio.*de Præſumptionibus*, *lib.*4. *præſumpt.*110.*num.* 51. Eò quia refragatur textui *in l.Creditorem* 87. *ff.de Legat.*2. Quod mihi quoque veriùs videtur.

54 Limitatur 18. Si compenſatione depulsâ,opus eſset diſtrahere bona immobilia abſque diſtractione, quorum hæres ad utrumque teneretur. Quippe legatum, & debitum facultate careret. Ergo ne hæc diſtractio ſequatur legatum videtur relictum animo compenſandi Afflict.*dicta deciſ.*44.*num.*28.Menoch.*de Præſumptionib. lib.*4. *præſumpt.* 110. *num.*52. Ratio eſt, quoniam faciliùs præſumitur gravatus is, qui rem legatam præſtandi facultatem præbet; quàm ille, qui eâ caret; ſed oportet ut eam redimat text. *in l.Unum ex familia. §.Si rem. ff.de Legat.*2.

55 Limitatur 19. Quando teſtator ex eadem causâ, qua debet legavit, videlicet ſi eſt debitum dotis, & legat centum nomine dotis. Nam tunc legatum præſumitur relictum animo compenſandi cum dote Comēſ.*conſil.*18.Cravet. *conſil.*686.*n.*3.Bart.&Alex.*in l.Hujuſmodi.§.Cum pater. ff.de Legat.*1.Ruin.*conſil.* 223.*num.*4.*lib.*1. Bart.*in l.Cum centum ad finem.ff.de Adimend.legat.* Barboſa. *in l.Si cum dotem. §.Si pater. num.*39. *ff.Solut.matrim.*Cravet.*conſil.*163.*verſic. Ad tertium*. Roccus. *Reſponſ. reſponſ.*64. *num.*31.*lib.*2.

56 Limitatur 20. Nam quando legatum eſt factum animo compenſandi, & legatarius agnovit legatum, non tenetur compenſare, niſi pro quantitate ſibi relictâ text.*in l.Si conſtat* 4.*& l.final. C.de Compenſationibus.* text.*in §.In bonæ fidei. Inſtitut.de Actionib.* Paul.de Caſtr. *in l.Creditorem.in fine.ff.de Legat.*2.Alex. *conſil.*132. *num.*2. *lib.*1. Ruin. *conſil.*79. *num.*2.*lib.*2. *& conſil.*92.*num.*9. *lib.*5. Menoch.*de Præſumptionibus.lib.*4.*præſumpt.* 110.*num.*55. Quia compenſatio ſolummodo fieri poteſt uſque ad concurrentem quantitatem text. *in l.Si conſtat* 4. *C.de Compenſat.* text. *in §.In bonæ fidei. Inſtitut.de Act.*

SUMMARIUM

1 *Nummularii unde dicantur.*

2 *Nummulariorum,& Argentariorum munus an ſit idem?*

3 Referuntur verba text.in l.Quædam 9. *§.*Nummularios. ff.de Edendi.

4 *Nummularii publicè à populo eligebantur.*

5 *Nummularii dicebantur, qui erogabant pecunias per partes de mandato domini, & ſic dicuntur publici depoſitarii.*

6 *Argentarii erant homines authoritate publica deputati ad curanda civium, cæterorumque negotia.*

7 *Trapezitæ, & Collibiſtæ dicuntur Nummularii, & Argentarii vocabulo Græco, & quibus rebus operam impendebant.*

8 *Argentarii publicas menſas, & officinas habebant Romæ in foro propè Caſtoris Ædem, quas tabernas, ſeu officinas inſtituit Lucius Tarquinius Priſcus.*

9 *Argentarii foro cedere dicebantur, quando cum menſis aliò fugientis habitatum migrabant, & creditores fallebant.*

10 *Argentarii quoque dicebantur collectarii à colligendis nummis.*

11 *Campſores qui dicantur?*

12 *Campſores appellantur à verbo* campſo, campſas.

13 *Cambium an ſit verbum latinum?*

14 *Cambia quo tempore cœperint?*

15 *Cambium Romanæ Reipublicæ temporibus ortum fuiſſe nonnulli teſtantur.*

16 *Cambium quo tempore cœperit exponitur remiſſivè.*

17 *Nummularius quando compenſare poſſit.*

18 *Nummularius poſt acceptatas literas ſit immediatè debitor illius, pro quo literæ ſcriptæ ſunt.*

19 *Literas cambii acceptans exiſtens creditor ſcribentis dicitur per hujuſmodi acceptationem tacitè renunciare compenſationi.*

20 *Compenſatio quando locum habere poſſit, ſi de debito, & credito in literis cambii appareret.*

21 *Compenſatio reſpicit credita jam nata, ſecus verò naſcitura.*

22 Com-

22 *Compenſatio de alterius debito admitti non poteſt.*

23 *Literas cambii acceptanti quare non liceat compenſare creditum ſuperventum contra literas ſcribentem.*

24 *Compenſatio ad evitandum intereſſe fit ipſo jure.*

25 *Cambium prout lucrum minus odioſum ipſo jure compenſatur.*

26 *Cambii creditor compenſare poteſt cambium cum ſuo debito, etiam ſi creditum cambii aliis creditis eſſet poſterius, & in præjudicium creditorum anteriorum.*

27 *Compenſatio an inducatur ex receptione literarum cambii, per eum cui dirigitur tracta, et remiſſa.*

28 *Compenſatio in quibus caſibus oriatur, in quibus verò non.*

29 *Compenſatio ubi non adeſt debitum, et creditum locum habere non poteſt.*

30 *Compenſatio inter mercatores cambiorum fit ipſo jure.*

31 *Ubi militat eadem ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

32 *Reſpondetur objectionibus.*

33 *Compenſatio non datur, niſi ex cauſa præexiſtente.*

34 *Circuitus in jure ſunt vitandi.*

35 *Ad compenſationem ineundam debitum, et creditum deſideratur.*

36 *Compenſare quod ſibi non debetur nemo poteſt.*

37 *Compenſatio in literis cambii quando oriatur.*

38 *Compenſatio an oriatur ante receptionem literarum cambii.*

39 *Compenſatio locum habere nequit nullo præexiſtente debito literas cambii recipientis.*

40 *Traditur diſcriminis ratio.*

41 *Reſpondetur ad adducta in contrarium.*

42 *Obligatio an oriatur ex receptione literarum.*

43 *Partitarum contrapoſitione inter mercatores inducitur compenſatio.*

44 *Ratio quare per contrapoſitionem partitarum inducatur compenſatio.*

45 *Compenſatio cenſetur inducta per contrapoſitionem partitarum, licet debitum, et creditum proficiſcantur ex diverſis cauſis, et in diverſis libris reperiantur deſcripta.*

46 *Compenſatio quæ fit per contrapoſitionem partitarum non poteſt alteri partitæ applicari, niſi illi cui fuit contrapoſita.*

47 *Debitori ex pluribus cauſis permittitur eligere ſuum creditum contrapoſitum pro compenſando debito quod ſibi magis placuerit.*

48 *Debitor poteſt declarare compenſationem factam in debito ſibi magis beneviſo.*

49 *Debitor conventus ex pluribus debitis, ſi tantam quantitatem, quanta erat, quæ petebatur debeat ſuo creditori, non exprimendo id facere animo ſolvendi petitum debitum, poteſt dictam quantitatem, cum alio ex ipſius debitis compenſare.*

50 *Debitori quare permittatur electio compenſandi creditum ſuum, cum debito magis ſibi beneviſo.*

51 *Compenſatio non fit magis in una cauſa, quàm in alia, niſi quoties fit miniſterio legis ipſo jure.*

52 *Oppoſitio partis in admittenda compenſatione quando poſcatur.*

53 *Cautela debitoris ex pluribus partitis traditur.*

54 *Juramentum non impedit compenſationem, quando agitur de bono et æquo ſola facti inſpecta veritate.*

55 *Quod dictum eſt de mercatoribus an locum aſciſcat, vel applicari poſſit mercatorum decoctorum libris.*

ARGU-

ARGUMENTUM

Utrùm Nummularius poſt literas cambii acceptatas compenſationem opponere poſſit.

QUÆSTIO VI.

1 SI properatim ac curſim, quæ du-
ctim ſunt capeſſenda actutũ ado-
riar, potiùsquã diſputatio detumeat, ſi
quod hæſitatur deliteat, difficultas qui-
dèm tumeſceret, quod ut abſit ſcitu di-
gnũ præmittere cõcerno nũmularios à
numulis appellitatos fuiſſe, quòd majo-
ris pretii nummis acceptis, numulos, hoc
eſt minuſculam monetam per partes
reddebãt: aut certæ regionis acceptam
pecuuiam, regionis alterius pecuniâ
permutabant; ut ex Hothomano tradit
Calepin. *in verbo. Numularius.* Nonnul-
2 li munus Argentariorum, ac Nummu-
lariorum idem eſſe augurantur, præſer-
tim Cujac. *in l. Unus. ff. de Pact.* Covar-
ruv. *de Collat. vetèr. numiſmat. cap. 7. ver-
ſic. Hac ſanè ratione.* Scacc. *tractat. de
Commerc. §. 1. quæſt. 3. num. 9.* Pacian. *de
Probat. lib. 1. cap. 63. num. 93.* Adducens
text. *in l. Quædam. § Nummularios. ff. de
Edend.* Genova. *de Script. privat. lib. 4.
num. 31.* Armenzan. *decis. Januenſ. 67.
num. 10.* Anſald. *de Commerc. et mercat.
diſcurſ. 62. num. 9.* Pancirol. *Theſaur. va-
riar. lect. lib. 1. cap. 31.* Quorum opinio
3 comprobatur ex text. *in l. Quædam 9. ff.
de Edend.* ibi: *Nummularios quoque non
eſſe iniquum cogi rationes edere Pompo-
nius ſcribit, quia et hi Nummularii, ſicut
et argentarii rationes conficiunt, quia ac-
cipiũt pecunias; et erogant per partes, qua-
rum probatio ſcriptura codicibuſq; eorum
maximè continetur, et frequentiſſimè ad
fidem eorum decurritur.* Hoc erat, quia
4 publicè, ſeu à populo eligebantur Ac-
curſ. *in dicta l. Quædam. § Nummularios.*
verbo. Decurritur. ff. de Edend. Licèt hoc
nullibi reperiri teſtetur Pancirol. *The-
ſaur. lib. 1. cap. 31. in fine.* Sed diſcrimen
conſtituit Torre. *de Cambiis. diſput. 1.
quæſt. 4. num. 11. et 17.* Videlicet Num- 5
mularios eſſe, qui erogabant per par-
tes pecunias de mandato domini, quas
totas receperũt, & ſic sũt quodãmodò
publici depoſitarii pecuniarũ teſte Me-
ro Wille. *in not. ad Cicer. in orat. pro Cæcin.
n. 19.* Argẽtarios autumat fuiſſe homines 6
authoritate publicâ deputatos, qui alie-
na civium, ſcilicet cæterorumque ne-
gotia curarent, præcipuè circa pecunia-
riæ rei adminiſtrationem, quod exhau-
ritur ex Cicer. *pro Cæcin.* ibi: *Æbutio ne-
gotium datur. Adeſt ad tabulam. licetur
Æbutius deterrentur emptores multi, par-
tim gratia ceſſenniæ; partim etiam pretio.
Fundus addicitur Æbutio: pecuniam argẽ-
tario promittit Æbutius.* Et facilè poteſt
depromi, ac evinci ex Plaut. *in Epidic.
act. 2. ſcen. 2.*

*Per medicinas, per tontrinas, in gymna-
ſio, atque in foro,*
*Per myropolia, et lanienas circumque
argentarias.*

Et in *Truculent act. 1. ſcen. 1.*

*Quos quidem quam ad rem dicam in
argentariis*
Referre habere, niſi pro tabulis, neſcio,
Ubi æra perſcribantur uſuraria.

Aſſentitur Pancirol. *Theſaur. variar. lect.
lib. 1. cap. 31.* Cujac. *in l. Final. C. de Pign.*
Græco vocabulo Nummularii, & 7
Argentarii Trapezitæ, & Collibiſtæ
appellabantur Pancirol. *Theſaur. variar.
lect. lib. 1. cap. 31.* Et non tantùm pecu-
niarum permutationi incumbebant;
majorem ſiquidèm negotiationem ſi-
mul exercebant. Quippe pecunias cu-
ſtodiendas accipiebant; proprias & alie-
nas fœnori elargiebantur. Quamobrem
apud Plautum argentarius pro fœne-
ratore ſumitur, & ſolebant hi ad lon-
gum tempus tabernas locare text. *in l.
Qui tabernas argentarias. ff. de Contr. ab.
empt.* Quo in loco Accurſius interpre-
tatur argentarias tabernas eſſe, in qui-
bus argentum venditur; ſed reprehen-
ditur à Covarruv. *de Collat. veter. numiſ-
mat. cap. 7. num. 4. ad finem.*

Hujuſmodi Argentatii publicas 8
men-

menſas, & officinas Romæ habebant
in foro propè Caſtoris Ædem, ut patet
ex Plaut. *in Perſa. act. 3. ſceu. 3. ad finem.*
ibi.

Mirum quin tibi ego crederem, ut idem
mihi
Faceres: quod partim faciunt Argen-
tarii:
Ubi quid credideris: citius exemplò
à foro.
Fugiunt, &c.

Et paulò poſt

Mirum. quin citius jam à foro Argen-
tarii,
Abeunt, quàm in curſu rotula circum-
vortitur.

Vitruvius. *lib. 1. cap. 1. de Foro ædificando.*
ait: *Circum ſpectacula ſpatioſiora inter-*
columna deſtribuantur, circa quæ à por-
ticibus argentariæ tabernæ. Unde ut tra-
dit Tit. Liv. *lib. 26. cap. 11.* Obſeſsâ Ro-
mâ ab Annibale, hic hanc vocem audi-
vit. *Parva autem, quod per eos diet*
eum forte agrum, in quo ipſe caſtra
haberet, vænisse, nihil ob id diminu-
to pretio, cognitum ex quodam captivo eſt.
Id vero adeo ſuperbum, atque indignum
viſum, ejus ſoli, quod ipſo bello captum poſ-
ſideret, haberetque inventum Romæ empto-
rem; ut extemplo vocato præcone, Taber-
nas argentarias, quæ circa forum Roma-
num tunc eſſent juſſerit vænire. Et cõfert
Douſat. *in not. ad Tit. Liv. dict. lib. 26. cap.*
11. num. 4. Hoc idem ad commonſtran-
dam Romani Populi magnitudinem
extollit Annæus Florus. *lib. 2. cap. 6. ad*
finem. Hæ namque Tabernæ, in qui-
bus Argentarii, & Nummularii habe-
bant menſas, conſtructæ fuerunt Ro-
mæ à L. Tarquinio Priſco. Idcirco Ar-
9 gentarii foro cedere dicebantur, quan-
do cum tabernis, & menſis aliò fugien-
tes habitatum migrabant, & credito-
res fallebant Operarius *in notis ad*
Plaut. in Perſa. in annotat. num. 31. act. 2.
ſcen. 3. Pancirol. *Theſaur. variar. lection.*
lib. 1. cap. 31. Budæus. *in l. Si hominem. §.*
Quoties. ff. de Depoſit. Lup. *in cap. Navi-*
ganti. de uſur. §. 2. num. 7. verſic. Erat præ-
terea. Covarruv. *de Collat. veter. numiſ-*
mat. cap. 7. num. 4. in fine. Scacc. *de Com-*
10 *merc. §. 1. quæſt. 3. num. 11.* Quoque dicti
fuêre Argentarii, collectarii à colligen-
dis nummis text. *in l. Si quiſquis. C. Si*
cert. petat. Et refert ex Suida Alciat. *lib.*
4. Diſpunct. cap. 22. Miniſterium, & offi-
cium horum argentariorum publicam
cauſam habebat text. *in l. Argentarius.*
ff. de Edend. Unde hujuſmodi Argenta-
rii, & Nummularii in munere compa-
rantur Campſoribus, ut teſtanrur Tor-
re. *de Camb. disput. 1. quæſt. 4. num. 9. in fi-*
ne. Scacc. *de Commerc. §. 1. quæſt. 3. num. 8.*
Anſald. *de Commerc. & mercat. diſcurſ. 72.*
num. 9. Dicuntur enim Campſores, qui 11
paratas habent pecunias ad permutan-
dum minores pro majoribus, & vice
verſâ majores pro minoribus ſervatâ
compenſationis æqualitate Covarruv.
de Collat. veter. numiſmat. cap. 7. num. 4.
verſic. Hac ſanè ratione. Lup. *in cap. Na-*
viganti. de uſur. §. 2. num. 5. Scacc. *de*
Commerc. §. 1. quæſt. 3. num. 5. Campſores 12
dicuntur à verbo antiquo *campſo, cam-*
pſas, quod hodie dicitur cambire, ſeu
permutare Covarruv. *loc. cit.* Cum cam-
bire nihil aliud ſit, quàm unum pro al-
tero permutare Toledo. *tractat. de In-*
ſtruct. Sacerdot. lib. 5. cap. 5.

Aliqui auſpicati fuêre hanc vocem 13
cambium apud latinos uſu non eſſe re-
ceptam, prout fatentur Covarruv. *de*
Collat. veter. numiſmat. cap. 7. num. 4. verſ.
Hac ſanè ratione. Lup. *de Uſur. in cap.*
Naviganti. §. 2. num. 5. Tiraquell. *de Re-*
tract. lignag. §. 30. num. 1. Conrrarium
ſcilicet eſſe latinam vocem tenuêre
Strach. *de Mercat. part. 1. num. 67.* Sotus.
de Juſtit. & jur. lib. 6. quæſt. 8. art. 1. verſic.
primũ omnium. Quorum opinioni opitu-
latur Priſcian. *lib. 10. cap. 2.* Ubi reperi-
tur verbum cambio, quo nomine cam-
bii quoque uſus fuit feudorum libri
compilator in *tit. Quo temp. miles. cap. Si*
quis dominus. ibi: *Si quis dominus fuerit*
inveſtituram, vel cambium de beneficio ſui
militi. etc.

Quo enim tempore cambia cœpe- 14
rint maximâ incertitudine pollet. Nam
Vignat. *in cap. Salubriter. num. 270. de*
Uſur. Sal. ad D. Thom. 2. 2. *poſt quæſt. 78.*
diſp. de Camb. quæſt. 1. art. 1. num. 3. Card.
Cajet. *de Camb. cap. 5. num. 3.* D. Jo: à Cã-
piſtrano. *tractat. de Uſur. in 2. p. 2. p. num.*
146. in tertia ſpecie. tom. 7. Romoal. *de*
Camb. cap. 1. in fine. Scacc. *de Camb. §. 1.*
quæſt.

Google

quæſt 6. *num.* 11. Aſſeverant cambia
profluì ab Ariſtotelis temporibus, mo-
ti ex eo, quod ipſemet Ariſtotel. *lib.* 1.
Politic. cap. 6. ſcripſit ibi: *Reperto igitur
nummo ex neceſſaria permutatione alia
ſpecies acquirendi emerſit nummularia,
primò forſan ſimpliciter; poſtea per expe-
rientiam artificioſior: Unde quodammodo
permutando plurimum faciat lucrum.
Quapropter videtur nummularia maximè
circa quæſtum pecuniæ verſari, et illas eſſe
opus poſſe diſcernere, unde proveniat mul-
titudo pecuniarum, nummorum enim et di-
vitiarum effectiva eſt.*

Horum autem opinionem refellit,
ac reſpuit Torre. *de Camb. diſp.* 1. *quæſt.*
4. *num.* 3. *in fine*. Eò quia Ariſtoteles re-
lato loco loquutus fuit de emptione, &
venditione; ſecus verò de cambio. Hi,
15 quos redarguit Lup. *in cap. Navigan-
ti. de Uſur. comm.* 3. §: 1. *num.* 48. Romanæ
Reipublicæ temporibus uſum cambii
tribuunt; Quia forſan legêre apud Tit.
Livium uſque ad Secundi belli Punici
tempora, Tabernarum Argentariarum
in foro fieri mentionem, quod ſi tunc
tempore illo argētariæ tabernæ Romæ
erant; ergo & argentarii quoque fue-
runt, de quibus etiam plures diverſo-
rum temporum Scriptores memine-
runt, ut ſunt Plaut. Cicer. *pro Cecin.*
Plin. *Hiſtor. natural. lib.* 33. *cap.* 5. Et de
eis plura Juriſconſulti *lib.* 2. *Digeſt. tit.*
13. *de Edend.* Et hanc artem non ſolùm
Romæ, ſed quoque alibi exercitam fuiſ-
ſe patet ex Cicer. *pro Cecin.* ibi: *Pythici
ei quidem, qui argentariam fecerat Syra-
cuſis.* Ideo Argentariis repertis, quos in
munere comparant Bancheriis, ſeu
Cambiatoribus, reperiſſe cambiorum
uſum ſuſpicantur: Sed hanc con-
16 jecturam tamquam levem rejicit
Torre *de Cambiis. diſp.* 1. *quæſt.* 4.
num. 9. *in fine*. Cùm Argentarii ratio-
ne muneris longè à Cambiatoribus ſe-
cernantur, & *num* 22. teſtatur cambia
cœpiſſe tempore, quo Imperium Occi-
dentis ad Germanos devenit, ſeculo, ſeu
anno ſalutis noſtræ 1200. quo tempore
Europa in plura Regna, Dynaſtias, Reſ-
publicaſque diſtributa erat: indeque
plurima bella, numiſmatumque diver-
ſitates, ac ſigna. Unde nil mirum, ſi
inſopportabilis facta ſit pecuniæ tranſ-
portatio, & ſi ſuſpectis ſignis nummo-
rum deventum in commutationibus ad
metallorum pondera, & demum ſi re-
jectâ uſurâ deventum eſt ad cambium;
cum omnes tunc temporis extiterint
cauſæ, quæ ingenium poſſent ad illud
inveſtigandum acuere, & ipſa vox Ger-
manica Marcho cambio ingenita penès
quam gentem erat Imperium non leve
addit huic conjecturæ pondus, ut ad
literam refert Torre. *de Camb.* De qui-
bus vide Scacc. *de Cõmerc.* Matheu. *de Re
criminal. contr.* 40. *num.* 117. Tolet. *lib.* 5.
Inſtruct. cap. 50. Leotard. *de Uſur. quæſt.* 25
Anſald. *de Commerc. et mercat.* Ricc. *part.*
1. *collect.* 40. Diana *tom.* 6. *tract.* 3. *reſol.* 1.
Molina. *de Juſtit. et jur. tractat.* 2. *diſpu-
tat.* 396.

Haudquaquam diſputationem hanc 17
ad Nummularium tantummodò com-
peſcere debemus; ſed porrigi quidèm
debet ad quemlibet alium literas cam-
bii acceptantem, & ut ſolerti exquiſi-
tione hujus quæſtionis cardinem ag-
grediamur primò indagandum eſt: an
debitum, quod deducitur in compen-
ſationem proprium ſit ejus, cui fieri de-
bet ſolutio; aut profluit ab eo, qui lite-
ras cambii dimittit. Quippe ſi Num-
mularius literas ſcribentis ſit debitor,
non autem literarum creditoris; poſt
acceptatas literas cambii nequit com-
penſare cum debito cambii id, quod ſi-
bi à ſcribente literas debetur, ut inſe-
quitur Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.*
13. *num.* 1. Quia Nummularius poſt ac- 18
ceptatas literas ſit immediatè debitor
illius pro quo literæ ſcriptæ ſunt; itaut
creditum quod erat in ſcribente tran-
ſeat in eum, pro quo literæ dimiſſæ
ſunt. Unde ſequeretur, quod poſt lite-
ras acceptatas debitor cambii, dedu-
cendo in compenſationem debitum
ſcribentis compenſari poterat id, quod
aliis debet, quod obluctaretur text.
in l. 1. *l. Si cum militi* 16. *l. In rem
ſuam.* §. *Creditor. l. Id quod. penult. ff. de
Compenſat. l. Ejus* 9. *C. Eod.* Quippe ac- 19
ceptans literas cambii exiſtens creditor
ſcribentis dicitur per hujuſmodi acce-
ptationem tacitè compenſationi re-
nunciare Ottobon. *deciſ.* 118. *num.* 13
Ber-

Berſan.*deCompenſationib.cap.3.quæſt.*13 *num.*3. Quapropter ex his caſibus ille, cui literæ cambii diriguntur ad hoc, ut per eum ſolvantur, vel eas non acceptet, vel poſt earum acceptationem ſolvere compellitur, quod extenditur ad caſum, quo etiam literæ cambii acceptatæ conditionaliter fuerint Capuc. *Prax.judiciar. part.*1.*cap.*15. *art.*7.*num.* 81. *volum.*2. Otthobon. *dict.deciſ.*118.*n.*
20 7. Hoc non aſciſcit ſibi locum, quoties de debito, & credito in literis cambii apparet, licèt reſpectu diverſorum; quoniam tunc literæ dumtaxat recipiuntur, ſeu acceptantur, quo ad debitum, in quantum continent creditum; quamobrem objici poteſt compenſatio Ricc.*Collect.part.*6.*collect.*2445.*verſic. Admittitur tertio.* Sed Berſan. *de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*13.*num.*5. Limitat quoque Otthobon. *dicta deciſ.*118. *num.*7. Si creditum in acceptante literas pro quo petitur compenſatio ſupervenerit poſt acceptationem. Sed hanc limitationem tunc procederet juxta Berſan. *loc. cit.* Quando concluſio noſtra haberet pro fundamento compenſationis renunciationem reſultātem ex literarum acceptatione tempore, quo
21 acceptans jam reperiebatur ſcribentis creditor, quia compenſatio reſpicit credita nata text.*in l.*1.*ff.deCompenſationib.* Non ea, quæ poſt renunciationem ſupervenerunt Graſſ.*de Exceptionib.except.* 16. *num.*26. Pacific. *de Salvian.interd. inſpect.*2. *cap.*2. *num.*224. Puteus. *deciſ.* 452. Capyc.*deciſ.*167. *num.*8. Berſan.*de Compenſat. cap.*1. *quæſt.*22. *num.*18. Et
22 cum præcipua noſtræ concluſionis ratio ſit, quod literarum acceptatione ſequutâ Nummularius illico fit debitor ejus, pro quo literæ ſunt ſcriptæ, & deſinat ſcribentis eſſe debitor. Quapropter obſtat regula, quod de alterius debito non admittatur compenſatio Faber. *Rational. in l.Final.ff.de Compenſat.* Salgad.*Laberynt. credit. part.*1. *cap.*9.*num.* 63. Caſtill.*deciſ.Sicil.*109.*num.*48. Tyndar. *de Compenſat. art.*7. *num.*2. Valenzuela. *conſil.*156.*num.*68. Mynſinger. in *§.In bonæ fidei. num.*5. *Inſtitut. de Act.* Giurb.*ad Conſuetud.Meſſanenſ.Gloſſ.*9. *cap.*9.*num.*11. Rodoer.*conſil.*45.*num.*61. Quippe ſi literas cambii acceptanti 23
liceret compenſare creditum ſupervenientum contra literas ſcribentem, ſequeretur quoque, quod ſi jam ſolutum eſſet cambium tamquam indebitè ſolutum, illud poſſet repetere, ex quo infauſtè omnia perturbarentur commercia, ut notavit Berſan. *de Compenſat. cap.*3.*quæſt.*13. *num.*8.*in fine.* Si verò debitum, quod ab acceptante literas cambii compenſari petitur cum ſuo debito ex causâ cambii, concurrat in ipſomet creditore cambii, compenſatio locum habet, prout refert Torre. *de Cambiis. diſputat.*2.*quæſt.*8. *num.*15. Berſan. *loc. cit.num.*9. Et ideo debitor cambii non tenetur ad intereſſe propter moram, ubi eſt creditor creditoris cambii Berſan.*loc.relat.num.*10.ex Caſtill.*lib.*4.*controv.cap.*40.*num.*114. Cum ad evitan- 24
dum intereſſe compenſatio fiat ipſo jure Valenzuel.*conſil.*78.*num.*36. Gratian. *Diſceptat.forenſ. cap.*515. *num.*31. Bart. *in l.Si conſtat. C.de Compenſat. & in l.Julianus. C.de Condit.& demonſtr.* Graſſ.*de Exceptionib.except.*16.*num.*49. Menoch. *conſil.* 1249. *num.* 7. Franch. *deciſ.*642. *num.*5. Aldovin.*conſil.*97.*num.*16. Quod 25
magis militat in debito cambii, quod tamquam lucrum nimis odioſum, debitorique obnoxium ipſo jure abſque hominis facto compenſatur Torre.*de Camb.diſputat.*2. *quæſt.*8. *num.*15. Alderiſ. *de Symbolic. contract. tit.*2. *cap.*10. *num.*29. Luca.*de Camb.diſcurſ.*2.*num.*21. Berſan. *de Compenſat. cap.*3. *quæſt.*13. *num.*12. Rocca. *Diſputat.jur. ſelect. cap.* 146.*num.*7. Niger.*de Except.cap.*13.§.4. *num.*26. §.11.*num.*28. & §.13.*num.*3. Seraphin.*de Privileg.jurament. privileg.*74. *num.*148. Creditor cambii compenſare 26
poteſt cambium cum ſuo debito, etiam ſi creditum cambii aliis creditis eſſet poſterius, etiam in præjudicium creditorum anteriorum Roſſignol. *de Camb. ſpec.*2.*diſputat.*3.§.13. Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*13.*num.*14.

Nunc percunctandum eſt; an ex 27
receptione literarum cambii per eum cui dirigitur tracta, & remiſſa inducatur compenſatio? Et diſtinguendum eſt, ac aſſerendum com-

 pen-

compenſationem oriri in omnibus illis caſibus, in quibus recipiens erat creditor, ex præcedenti cauſâ ante dictam receptionẽ:ſive dicta expectatio remiſſẽ non ſolùm verificetur ratione proprietatis,ſed quoque ſi ſolius curæ, ac ſolicitudinis.In illis verò caſibus,in quibus recipiens eſt debitor ex cauſâ præcedẽti, quãdo remiſſa ad ipſum præcisè ſpectat ratione proprietatis;at nullo præexiſtẽti credito aut debito in recipiente,nullam per hujuſmodi literarum receptionẽ cõpenſationem induci patet,quia ubi non
26 adeſt debitum, & creditum compenſatio non cadit text.*in l.1.ff. de Compenſat.*Donell.*Comm.jur.civil.lib.16.cap.15.* Duaren.*tit. de Compenſat.cap.*1. Diego. *Opuſcul.de Compenſat.fol.mihi.*1. Gregor. *Syntagmat jur.univ.part.3.lib.21.cap.* 22. *num.*1.Donell.*in RubricaC.de Compẽſat.*

30 Prima concluſionis pars probatur. Quippe cum per literarum Cambii receptionem quis intelligatur recepiſſe mãdatum, ex ejus receptione cenſetur aſtrictus ad ſolutionem tractæ,de qua in literis ad favorem, & commodum ejus, ad quem remiſſa ſpectat, ex quo oritur in ipſo actio paſſiua ad ſolvendum.Hujuſmodi enim actio cum actione activa jam in ipſo præexiſtenti, contra eum, cui debetur facilè compẽſatur ipſo jure cum ſimus inter mercatores cambiorum Rocca *Diſputat. jur.ſelect.cap.*146.*num.*7.Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*13.*num.*12.Alderiſ.*de Symbolic. contract.tit.*2. *cap.* 10. *num.* 29 Luca.*de Camb.diſcurſ.*2.*num.*21.

31 Reluctatur id,quod eadẽ compenſatio eſt,ut ſi recipiẽs ex præcedẽti cauſâ eſſet debitor ejus, ad quem tracta ſpectat.Nam & ſicuti in prædicto caſu ex dicta receptione fit debitor ejus ad quẽ remiſſa attinet; ità e converſo fit creditor eius, ad quem ſpectat tracta;& ſicuti in illo caſu compenſat debitum proveniens ex acceptione cum præexiſtenti credito erga eumdem:ita eodem modo videtur compenſandum creditum oriens in hoc caſu cum debito præexiſtenti, cum eadem penitus militet ratio; Sed ubi eſt eadem ratio ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio text.*in l.Nauta. §.Final.ff.Naut.caup.Stab.*Cum contrariorum eadem ſit diſciplina text.*in l.* 1. *ff.de His qui ſunt ſui.vel alien.*

Huic objectioni reſpondetur,in hoc caſu minimè compenſationem adnaſci, cum longè diverſa militet ratio ex parte ipſius receptionis literarum cambii, de cujusvi agitur. Quippe quamquam per eam mandati oriatur acceptatio, & per conſequẽs actio paſſiva ad ſolvẽdum,cum actione activa compenſabili, circa eandem perſonam præexiſtẽtem: tamen non eſt apta dicta receptio ad producendam actionem activam in recipiente, contra eum, ad cujus favorem ſuſcepit prædictum onus; niſi ſequuto adimplemento, ut eſt text. *in Terminis in l.Si literas. C. de Mandat.* Verùmtamen eſt, quod ſi ſic recipiens, non ſolũ eſſet debitor ejus ad quem ſpectat remiſſa, ut in objectione, ſed quoque creditor ejus ad quem ſpectat tracta, ut in concluſione utrumque ex præexiſtenti cauſa duplex tunc reſultaret Compenſatio, cum totali perfectione cambii, de quo in literis,& abolitione crediti, & debiti antiquioris,reſpectivè trahẽtis,& remittẽtis; at tunc compenſatio de qua in objectione minimè reſultaret ex receptione tamquam cauſa immediata,ex ſe ſola ſufficienti ad ineundam dictam compenſationem argument. text.*in l.* 1. *ff.de Compenſat.*Sed ex præcedenti compenſatione,per quam cum præter mandati acceptationem, quoque contingat ejus exactio; nil mirum ſi in hoc caſu oriatur actio activa in ipſo recipiente literas contra eum, cujus ſequutus eſt mandatum, ut habetur ex text. *in l.Si litreas.C.de Mandat.*Quæ rectè compenſatur cum credito ejuſdem præexiſtenti, argum.text.*in l.1.ff.de Compenſat.*text. *§:in in Bonæ fidei.§.Compenſationes.Inſtitut.de act.*Et ſucceſſivè in hoc caſu etiã 33
erit vera concluſio, minimè compenſationem dari per hujuſmodi receptionem; niſi ex cauſa præexiſtenti recipiens ſit creditor ejus, ad quem attinet tracta. Nonnunquam cauſa immediata in caſu objectionis non eſt ipſa receptio; ſed actio ex adimplemento reſultans: & compenſatio, ex receptione proveniens, quæ contingere non poſſet niſi ex præexiſtenti credito.

34 Re-

Digitized by Google

34 Refragatur fruſtrà effingi in præcedenti caſu, hujus compenſationis duplicem, & multiplicem ortum, & actionũ interitum. Nam cum proponatur eundem literarum cambii receptorem eſſe creditorem remittentis, & debitorem trahentis ejuſdem quantitatis, accedente conſenſu expreſſo per literas prædictas utriusque, nihil videtur impedire quominus dictorum debiti, & crediti relativè oppoſita, compenſatio fiat abſque neceſſitate circuitus, qui in jure regulariter ſunt vitandi text. *in l. Dominus teſtamẽto. ff. de Vend. Indeb. Clementin. Auditor. de Reſcript.* Cum fruſtra fiant per plura, quæ per pauciora fieri poſſunt text. *in l. 1. ff. de Eo quod met. cauſ.* text. *in l. 1. §. in Refutatoribus. C. de Appellat.* text. *in l. Generaliter. C. de Inſtitut. ſub cond. fruct.* text. *in l. In donatione. C. de Donat.*

35 Sed huic occurritur aſſeverando ſequi neceſſariò ex facto prædicto compenſationem geminam, prædictoſque actionum ortus, & interitus, nihilque in eis dici poſſe fruſtra eſſe, vel ſuperfluũ, cum prorſum neceſſarium ſit, nec ſint evitandi circuitus, qui ad effectum juris conſequendum ſunt penitus neceſſarii; & ratio eſt, quia ad compenſationis effectum peroptatur debitum, & creditum text. *in l. 1. ff. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Et quod
36 ſint reſpectu ejuſdem perſonæ, eum nemo compenſet id, quod ſibi non debetur text. in dicta *l. 1. l. 2. l. Si cum militi. l. Rem ſuam 18. §. Creditor. l. Id quod penult. ff. de Compenſat.* text. *in l. Ejus 9. C. de Compenſat* Quorum jurium diſpoſitio locum ſibi vindicat, etiam volente, & expreſsè conſentiente creditore Gloſſ. Bart. Bald. Salyc. & Paul. de Caſtro *in dicta l. Ejus. C. de Compenſat.* Niſi jurium intervenerit ceſſio facta per creditorem in eum, qui compenſare deſiderat Socin. Jun. *conſil. 167. num. 4. lib. 3.* Natta. *conſil. 101. num. 16.* Quo in caſu cum per hujuſmodi ceſſionem ceſſionarius adipiſcatur ſaltem utiles actiones, & per conſequens ſit verè creditor, tunc demum poterit locus eſſe compenſationi, & per conſequens creditoris ſolus conſenſus non ſufficit ad effectum prædictum, cum nudus conſenſus ſit inefficax ad producendam jurium, etiam inutilium translationem Bald. & Salyc. *in l. Ejus. C. de Compenſat.* Et tali conſenſu minimè refragante contingere non poterit dicta compenſatio, & neceſſaria uſquequaque erit dicta multiplicatio.

Nunc verò poſterioris concluſionis, 37
ſive diſtinctionis propoſitæ pars probatur. Quoniam ex ſuppoſito quod remiſſa ſpectat ad receptorem ratione intereſſe ex neceſſario antecedenti ad eundem ſpectabit in commodum cambii celebrati inter datorem literarum, & ſtipulatorem, ut explicuit Torre. *de Cambiis. diſputat. 2. quæſt. 6.* Quod nil aliud eſt niſi pretium, quo cambium celebratum fuit imputatum de pecuniis ejuſdem, & ex cõſequẽti in tali caſu ille contractus cambii dicitur & erit verè, & propriè celebratus de re ipſius receptoris literarum, quo in caſu jura ipſa abſque ullius ceſſionis miniſterio in ipſum dominum ſaltem quoad actiones utiles transferuntur text. *in l. Quod procurator ex re 68. ff. de Procurat.* & ibi Gloſſ. *verbo. Petere poteſt.* Bart. *in l. In cauſæ. ff. de Procur.* Quamobrem efficitur verus, & actualis creditor ejus ad quem attinet tracta, cujus ſi proponatur debitor ex præexiſtenti cauſâ nihil impedit, quin receptis his literis extemplò oriatur compenſatio.

Huic aſſertioni adverſatur, quod 38
etiam ſi antedictam receptionem non eſſet creditor oriretur compenſatio. Quippe cum per ſolam receptionem quis dicatur aſſentiri mandato, & ex conſequente obligatus ad ſolutionem tractæ, & ſic verè eſt debitor. Ergò etiam circumſcripto dicto credito præexiſtenti contingere poteſt compenſatio: At ſatis itur affirmando ex recep- 39
tione literarum cambii nullam in recipiente obligationem reſultare, neque mandati, neque negotiorum geſtorum, & per conſequens eo caſu nullo præexiſtenti debito recipientis literas, nulla penitus cadere poteſt compenſatio text. *in l. 1. ff. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Ratio hæc eſt,

ex ſuppoſito, quod negotium illud ſpectat ratione proprietatis ad ipsũ recipiẽtem literas cambii. Unde licèt literæ illæ cambii, quæ recipiuntur habeant vim verborum habilium de ſui natura ad mandatum conferendum, & aliàs eſſent aptæ ad illud inducendum; tamen cum ad ipsum dirigantur, cujus negotium agitur, nulla ex eis oritur mandati obligatio text. *in l. Mandatum ff. de Mandat.* Et ex eodem fonte ſpectationis negotii ad ipsummet recipientem actio negotiorum geſtorum, quæ ſolùm inſurgit negotio ad alios pertinenti, ut patet ex *tit. de Negot. geſt.* Niſi debitum adſit in recipiente literas, ante illarum receptionem, fruſtra ambigitur an compenſatio inducatur per dictam receptionem. Patet enim ex
40 relatis diſcriminis ratio, quare in proxima parte concluſionis, & caſibus, de quibus in ea minimè exigatur, quod ſpectatio ſit etiam ratione intereſſe. In ſecunda verò, & caſibus de quibus ibi, id neceſſariò exigatur, quæ nulla eſt, niſi quia in primis caſibus recipiens literas per exceptionem efficaciter obligatur ad tractam diſſolvendam, quamvis negotium ratione curæ ad ipſum dumtaxat ſpectet; quod ſufficit ad compenſationis effectum. Hoc enim in ſecundæ partis caſibus evenire nequit, in quibus minimè cenſetur facta translatio utilium actionũ, niſi ſuper re domini fuerit contractum. In quo caſu recipiens verè, & propriè dicitur creditor, quod eſt neceſſarium ad compenſationem cum debito præexiſtenti, juxta text. *in l. 1. ff. de Compenſat.* Aliàs eſſet ſi non ſuper re domini eſſet contractum, prout non contrahitur, quando illa ſpectatio remiſſæ verificatur dumtaxat ratione curæ, & ſollicitudinis tùc quoque ex prædictis patet ratio, & probatio tertiæ, & poſtremæ partis hujus poſterioris concluſionis negativæ, videlicet quod nullo præexiſtenti credito, ſeu debito in recipiente nulla cadat compenſatio argument. text. in dicta *l. 1. ff. de Compenſat* Quippè ſi ſolùm in caſibus prædictis rationibuſque ibi expreſſis licèt præexiſtat debitum, ſeu creditum locum ſibi arrogaret compenſatio, facilè elici poſſet, quid ſit dicendum nullo præexiſtenti debito, nec credito.

Non opponuntur ea, quæ ad evertendam difficultatem, ſupra relata fuêre, quoniam ad primum reſpondetur negando illam majorem propoſitionem; neque enim ad ea peragenda, quæ factum expoſcunt ſolus conſenſus ſufficit Angel. *in l. ſolent. ff. de Cuſtod. reor. l. Aut facta. ff. de Pœm. cap. Autem facta. de Pœnit. diſt. 1. l. In hoc judicium. §. Final. ff. Pro ſocio.* Illud enim factum ſolvendi ſibi ipſi, nec apparet, nec intelligi poteſt, quando in eſſe deduci poſſit ſi ipſam reſpiciat numerationem, cum inter numerantem, & recipientem ad hoc ut numeratio cadat, in actu deduci poſſit debeat eſſe diſtinctio perſonalis neceſſaria ad translationem dominii pecuniæ numeratæ *l. Cum in debitum impuberis. ff. de Condict. indeb. l. Final. ff. de condict. ſine cauſ. l. 3. in fine. ff. de In rem verſ.* Quod ſuſtinet frequentiſſimus ille uſus mercatorum jubentium in literis cambii ſolutiones ſibi ipſis faciendas, de actuali numeratione, non debet intelligi; ſed per alios modos, quibus circumſcriptâ numeratione, ſolutio contingere poteſt; & in illis dumtaxat concurrant requiſita neceſſaria per receptionem literarum factam per eum, cui dirigitur tracta, & remiſſa. 41

Opitulatur, per hujuſmodi receptionem oriri obligationem, per quam evadit debitor ſummæ, de qua in literis, ſed non per hoc remanet creditor alicujus, priuſquam ſuſceptum munus adimpleat, ſolvendo id, quod acceptavit, quæ ſolutio non contingit, niſi compenſationis miniſterio, exiſtenti tamen eodem recipiente creditore ex cauſa præcedenti juxta diſpoſitionem tex. *in l. 1. ff. de Compenſat.* 42

Sed an debitor compenſare dicatur per contrapoſitionem partitarum? Et affirmativè reſpondetur, videlicet inter mercatores certam eſſe concluſionem compenſationem dari ex eo, quod in ſuis libris ſcribunt data, & recepta, & ad invicem contraponunt, cum partitarum hujuſmodi contrapoſitione inducatur compenſatio Imol. *in l. 1. num. 9. ff.* 43

Digitized by Google

9.ff.de Solut. & in l.Cum ex pluribus.97.
in fine.ff.de Solut. Menoch. conſil.121.
num.43.& conſil.296.num.48.lib.3. Ga-
briel.conſil.75.num.11.lib.2. Valenzuela.
conſil.78.num.28. Merlin.deciſ.254.num.
5.vol.1. & de Pignorib.lib.5.tit.1.quæſt.6
num.11.Gratian. Diſceptat. forenſ. cap.
224.num.21. Sabelli.Summ.diverſor.tra-
ctat.§.Compenſatio. num.28.& §.Solutio.
num.53. & in §.Mercator. num.10. Surd.
deciſ.117. num.10. & deciſ.186. num.9.
Berſan. de Compenſation. cap.3.quæſt.12.
num.3. Cavaler.deciſ.165. Ludoviſcum
Beltran.deciſ.366. Bich.deciſ.306. num.
31. Rubeus.Deciſ.Rot.Roman.tom.5.de-
ciſ.33.num.2. & part.3. deciſ.321. num.1.
Otthobon.deciſ.55.num.2. Bart.in l.Cre-
ditor 102. §.penult.ff.de Solut. Alex.con-
ſil.85. num.5. lib.3. Rota.part.10. deciſ.
256.num.1. Peutigner. deciſ.404. num.1.
Cenſal.deciſ.Lucenſ.11.num.16.Gregor.
deciſ.366.num.3. Rota. deciſ.183. part.9.
recent. Rota poſt Merlin.de Pign. deciſ.
107. num.10. Rota Roman. deciſ.321.
num. 1. part. 3. recent. Hujus con-
44 cluſionis ratio eſt, quia illa credi-
ti partita, quæ deſcribitur per mo-
dum ſolutionis partitæ debitæ con-
trapoſitæ, oppoſitionis vicem ſuſtinet;
ideoque compenſationem inducit.
Nam aliàs ſequeretur pecuniæ jactatio
Valenzuel.conſil.78.num.30.& Berſan.de
Compenſat.cap.3.quæſt.12.num.4. Quod
non eſt dicendum, cum jactare ſuum
nemo præſumatur text.in l.Cum de in-
debito 25. verſic. Qui non ſolvit.ff.de Pro-
bat. Quod locum habet, licèt partita
ſolutionis contineat minorem quanti-
tatem, quàm ſit in partita debiti. Ni-
hilominus debet attendi compenſatio
pro concurrenti quantitate argument.
text.in l.Si conſtat 4. C.de Compenſation.
text.in § In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.
Gratian. Diſceptat.forenſ. cap.224.num.
24.Berſan.de Compenſat. cap.3. quæſt.12.
num.5. Hodiern.ad Surd.deciſ.186. n.3.
45 Vindicat quoque ſibi locum compen-
ſatio, quamvis debitum & creditum
deſcendant ex diverſis cauſis, & in di-
verſis libris ſint deſcripta, & licèt reſul-
tet in præjudicium aliorum credito-
rum anteriorū debitoris communis de-
cocti, ut tradit Sabelli. Summ. diverſor.
tractat.§.Mercator.num.10.ad finem.
Hæc enim compenſatio, quæ indu- 46
citur ex partitarum contrapoſitione,
non poteſt alteri partitæ applicari,
quàm illi, cui fuit contrapoſita; ut ne-
ceſſariò ſola partita compenſetur ab il-
lo, qui contraponit, cum in pluribus
partitis ſit debitor Gratian. Diſceptat.
forenſ.cap.224.num.21. Maſcard.de Pro-
bat. concluſ.1325.num.6. Ludoviſ.deciſ.
Rot.Roman.566.num.5. Minimè poterit
compenſari aliud debitum ad debitoris
electionem; niſi compenſatio excederet
in quantitate contrapoſitam partitam,
quoniam ſumma, quæ fuit electa pro
unius cauſæ extinctione, atque illi ap-
plicata fuit ad alias cauſas porrigi ne-
quit text.in l.Quod labeo.ff.de Compenſat.
Sed ſi omiſſâ ſolutionis expreſſione ſim-
pliciter contraponatur partita tāquam
creditum, ut ſcribi ſolet, videlicet in
partita debiti dar. In crediti partita 47
contrapoſita, recivir, aliter eſt dicen-
dum. At compenſatione non inductâ
permittitur debitori ex pluribus cau-
ſis ſuum eligere creditum contrapoſi-
tum, pro compenſando debito, quod ſi-
bi magis placuerit quoque aſpernato
illo, cui contrapoſitum erat creditum
Gratian. Diſceptat. forenſ. cap.224. num.
21. Add. ad Afflict.deciſ.121.num.3. Ber-
ſan. de Compenſat. cap.3. quæſt.12.num.7.
Poſth. reſolut.121. num.15. Cioſſ. conſil.
62.num.2.part.1. Ricc.part.2.collect.2885
verſic. Verum notabis. Quoniam hoc in 48
caſu non ſcribitur creditum tanquam
ſolutio partitæ debiti contrapoſita: ſed
ut poſſit quandocumque declarari, &
deduci in compenſationem debiti ma-
gis beneviſi Magon.deciſ.29.num.9. Ele-
ctâ verò causâ neceſſariò cedere debet
in crediti compenſationem Ludoviſ.
deciſ.Rot.Roman.366.num.4. Quod pro- 49
cedit in eo, qui convenitur. Nam debi-
tor conventus ob aliquod ex pluribus
ſuis debitis, ſi tantam quantitatem,
quanta erat, quæ petebatur debeat ſuo
creditori non exprimendo id facere
animo ſolvendi petitum debitum, po-
teſt dictam quantitatem cum alio ex ip-
ſius debitis compenſare, ut ex Alex.
conſil.86. num.3. lib.3. tradit Berſan.de
Compenſat.cap.3.quæſt.12.num.9.

50 Huic

50 Huic aſſertioni non refragatur diſpoſitio illorum jurium, quæ ſolutionem in dubio factam applicant cauſæ duriori. Nam quod in compenſatione ſumma cum qua debitum compenſatur, non ſupponitur à debitore tradita per ſolutionis modum, ut dici queat in dubio ſolutio ſacta: Sed habetur ad inſtar crediti. Unde non mirum ſi tribuatur debitori electio compenſandi creditum ſuum cum debito beneviſo Surd.*deciſ.*186. Magon.*deciſ.Florent.*39. *num.*9. Gratian.*Diſceptat.forenſ.cap.*105 *num.*16. *& cap.*224.*num.*21. Alex *conſil.* 85. *lib.*3. Card. Alban.*in l.*1. *ff.de Solut.* Farinac.*deciſ.*695.*num.*5.*part.*3. Berſan. *de Compenſat.cap.*3*quæſt.*12.*num.*10. Ludoviſ.*deciſ.Rot.Roman.*366. *num.*5. Hodiern.ad Surd.*deciſ.*186.*num.*2. Maſcard. *de Probat. concluſ.*1325. *num.* 6. Cum

51 compenſatio non fiat magis in unâ, quàm in aliâ causâ; niſi ubi inducitur ipſo jure legis miniſterio abſque partis oppoſitione juxta tex. *in l Poſteaquam* 21.*ff de Compenſat.* text. *in l.Si conſtat* 4. *C de Compenſat.* text. *in §.In bonæ fidei.& §.Compenſationis. Inſtitut.de Act.* Sed ita demum debitore eligente, & opponente juxta diſpoſitionem text. *in l. Si debeas* 22. *ff.de Compenſat.* Alex. *conſil.*85. *num.*3.*vol.*3. Berſan.*de Compenſat.cap.*3. *quæſt.*12.*num.*11. Poſth.*reſolut.*121.*n.*15.

52 His in caſibus ad hoc, ut compenſatio operetur, in causâ benevisâ debitori partis requiritur oppoſitio ad tradita per Gloſſ.*in l.*1.*verbo. Ipſo jure* : *C.de Diſtract.pign.* Rota poſt Cenc. *de Cenſibus. deciſ.*160.*num.*9. Poſth.*loc.ſupra relat.*

53 Debitoris enim cautela ex pluribus partitis eſt, ut ſuum creditum contraponat tamquam creditum, non tamquam ſolutionem alicujus partitæ. Nam in hoc caſu habet electionem ſupradictam, ut ex Surd.*deciſ.*186.*num.*8. Valenzuel.*conſil.*78.*num.*28. tradit Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*12.*num.*13.

54 Procedit quoque noſtra concluſio etiam ſi debitum compenſare volentis ſit juramenti nexu vallatum, quo in caſu minimè compenſatio impeditur, quoniam inter mercatores non proceditur de rigore juris; ſed de bono, & æquo ſolâ facti veritate inſpectâ, quo in caſu juramentum compenſationem non impedit Graſſ.*de Except.except.*16. *num.*29. Conciol.*alleg.*23.*num* 50. Gratian.*Diſceptat. forenſ. cap.*728. *num.* 14. Alderiſ.*de Symbolic.contract.tit.*2. *cap.*1. *num.*29. Gabriel.*de Jur.jur aud.concluſ.*7. *num.*12. Zacch.*de Obligat.Cameral.quæſt.* 18.*num.*17. Fulgin.*de Jur.emphyt. tit.de Solut. Canon. quæſt.*1. *num.*303. Sabell. *Variar.reſolut.cap.*56. Urceol.*Conſultat. forenſ.cap.*61.*num.*37. Salgad. *Laberynt. credit.part.*3. *cap.*6. *§.*1. *num.*8. Trentacinque. *Variar.reſolut. tit.de Compenſat. reſolut.unic.num.*7.*lib.*3.*vol.*1. Caroc.*de Locat.& conduct.except.*4. *num.*21. Strach.*de Mercat.tractat.quo in cauſ.mercat. proced.partic.ultim.num.*475.

Sed an hoc quod diximus de mercatoribus locum habeat, aut applicari poſſit libris mercatorum decoctorum? 55
Et difficilè ſatis videtur, cum hujuſmodi libri habeant præſumptionem contra ſe, & per decoctionem notantur infamiâ, ut ex Cicer.*Philipic.*2. & ex Valer.Maxim.tradunt Stracch. *tractat. de Decoct.part.*3.*num.*2. Valenzuel. *conſil.* 78.*num.*83. Et Menoch.*conſil.*410. *num.* 19.*lib.*5.*& num.*22. *&* 29. Dicit, quod cum decoctores mentiri conſueverint, & libros rationum, negotiaque ſua intricare, ut veritas à creditoribus ignoretur, ipſorum libri adversùs ſe habent præſumptionem Stracch.*tractat.de Decoct.part.*3.*num.*18. Bald.*conſil.*399.*num.* 3.*lib.*5. Petr.de Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ.part.*3.*lib.*22.*cap.*9.*num.*11. Burſat.*conſil.*118.*num.*26.*lib.*1. Nevizan.*conſil.*59.*num.*11. Sed hanc noſtram ſupra firmatam concluſionem locum etiam habere in mercatoribus decoctis; dummodò abſit ſuſpicio, teſtatur Berſan. *de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*12.*num.*16.

SUMMARIUM

1 *Caſus quæſtionis proponitur.*
2 *Compenſatio nil aliud eſt, quàm ſolutio.*
3 *Solutione ejus, quod debetur tollitur omnis obligatio.*
4 *Compenſatio de alieno credito opponi minimè poteſt*, & referuntur Doctores hanc opinionem amplectentes.

5 *Com-*

Digitized by Google

5 *Compenſatio dicitur ad invicem contributio.*

6 *Uni hæredum non poteſt objici compenſatio de eo, quod ad alterum pervenit.*

7 *Nullus compellitur compenſare, quod alii quàm creditori ſuo debet quamquam creditor ejus pro eo, qui convenitur ob debitum proprium velit compenſare.*

8 *Alterius nomine compenſatio objectari non poteſt de eo, quod ipſe debet.*

9 *Id, quod ſibi non debetur nemo compenſare poteſt.*

10 Referuntur verba l. 24. tit. 14. partid. 5.

11 *Proprium debitum compenſari non poteſt cum debito hæreditario, vel è contra, ubi agitur de hærede cum beneficio inventarii.*

12 *Debitor conventus debiti alieni, creditori agenti compenſationem objicere poteſt, dummodo habeat adverſus debitorem jura ceſſa.*

13 *Repreſentans creditoris ſui creditoris perſonam compenſationem uti poteſt, & quare.*

14 *Contrahens cum filiofamilias, vel cum ſervo: an patri, vel domino agenti poſſit opponere compenſationem.*

15 *Pater & filius pro una perſona reputantur.*

16 *Donatio à patre facta filio in ſacris paternis conſtituto de jure non valet.*

17 *Filius quidquid acquirit patri acquirit.*

18 *Paſſio & actio in eodem ſubiecto ſimul eſſe non poſſunt.*

19 *Patris & filii contractus unus eſt.*

20 *Filius ſi aliquid patri debeatur an de eo poſſit compenſationem opponere?*

21 *Servus ex contractu an teneatur in ſolidum, vel quatenus eſt in peculio?*

22 *Servi Atrienſes dicebantur qui ſupellectilem ædium expiabant, ac in atrio purificabant.*

23 *Servi publici dicebantur quorum miniſterio, & opera magiſtratus utebantur.*

24 *Ammanuenſes ſervi vocabantur à mano ut ſcribant.*

25 *Scopari ſervi à trienſibus aſſimilabantur.*

26 *Servi pœnæ quales dicantur?*

27 *Servi pœnæ nihil proprii habere poſſunt.*

28 *Compenſatio domino ex contractu ſervi opponi poteſt.*

29 *Servi pro mortuis habentur.*

30 *Servus naturaliter obligatur.*

31 *Servus obligatur etiam in foro conſcientiæ ignorante quoque domino.*

32 *Obligatio naturalis non producit actionem abſque auxilio civilis obligationis.*

33 *Actus ſi fiat aliquo nomine, & perſona alterius, majorem poteſtatem habere non poteſt, quàm habebat ille, cujus nomine fecit.*

34 *Domino agenti pro debito ſervi optimè poteſt objici compenſatio.*

35 *Servus, quando aliquid acquirit, domino acquirit, & debitum ſervi dicitur debitum domini, & creditum ſervi creditum domini, quoniam ſervus aliquid proprium haudquaquam habere poteſt.*

36 *Servus ex propria perſona jus ſtipulandi non habet: niſi hoc ex domini permiſſu faciat.*

37 *Servus in pleriiſque defuncti perſonam repræſentat.*

38 *Obligatio naturalis exceptionem producit.*

39 *Compenſans quamquam impropriè petere videatur: attamen retinendo petit, & quoque recipiendo, cum non ſit novum exceptionis jure ſervari; quod actionis jure peti non poteſt.*

40 *Faciens actum nomine, & perſona alterius non habet majorem poteſtatem, quàm ille, cujus nomine agitur, quomodo ſit intelligendum.*

41 *Procurator de debito ſui principalis compenſationem opponere poteſt, ſi ad cauſam in qua eſt procurator conſtitutus ſpectet.*

42 *Fidejuſſor poteſt opponere compenſationem ex perſona ſui principalis.*

ARGU-

ARGUMENTUM

Utrùm in Debito alterius, & an ex contractu ſervorum recipiatur compenſatio.

QUÆSTIO VII.

1 GLiſcit crepera præſentis thematis
quæſtio, ex quo compertum
eſt, quemlibet pro alio, etiam creditore
renuente, optimè poſſe ſolvere,
ut pernoſcitur ex text. *in l. Solutionem. ff.
de Solution.* Et dixit Cujac. *lib. 30. Paul.
ad edict. in l. 3. lit. B. ff. ad Vellejan.*
Et cum compenſatio ſolutionis vice
fungatur, videbatur affirmãdum etiam
alium pro alio compenſare poſſe, & ſic
de debito alterius admitti poſſe. Hæc
demum aſſertio, ut clariùs capiatur expoſitionem
caſus affingere oportet:
Quapropter fingendum eſt Petrum debitorem
eſſe Pauli; qui Petrus habet
creditorem Sempronium, qui pro Petro
Paulo compenſationem opponere
expetit ad liberandum Petrum: an hoc
ei facere fas ſit ſciſcitatur? Cui percunctationi
affirmativè reſponſum iri vi-
2 detur. Primò hæc aſſertio niti poteſt
illâ regulâ, quæ habet compenſationem
in ſolutionis vicem ſubrogari,
quam probant text. *in l. Debitor 4. ff.
Qui potior. in pign. habeant.* text. *in l. Si
peculium. §. De illo. ff. de Stat. liber.* text.
in l. Solutionis. ff. de Solution. text. *in l. Julianus.
ff. de Condit. & de monſtr.* text. *in l.
1. ff. de Compenſat.* text. *in l. Amplius non
peti. ff. Rem ratam haber.* text. *in l. Vel
permutavit. ff. de liber. cauſ.* Sed ſolvere
3 pro debitore cuilibet eſt licitum, & debitor
liberatur, quia ſolutione ejus,
quod debetur tollitur & extinguitur
omnis obligatio text. in *l. Nulla. C. de
Oblig.* text. *in l. Solvitur. ff. Quib. mod. pign.
vel hypoth.* text. *in princ. Inſtitut. Quib.
mod. tollit. oblig.* Ergo hujuſmodi quilibet
poteſt de alieno credito compenſationem
opponere, & quit alius pro alio
compenſare.

Sed hoc non reſtante contrarium 4
eſt tenendum, ſcilicet de alieno credito
compenſationem admitti non poſſe,
quam concluſionem inſequuntur Azo.
Summ. C. de Compenſationib. num. 9. Doctores.
in l. Final. C. de Compenſat. Gloſſa.
in l. Si quid à fidejuſſore. ff. de Compenſat.
Bart. *in l. Si cum militi. ff. de Compenſat.
num. 1. & in l. Ejus num. 1. C. de Compenſat.*
Paulus de Caſtr. *in l. Si cum filio. num. 3.
ff. de Compenſat. et in l. In rem num. 2. ff. de
Compenſat.* Mynſinger. *in §. In bonæ fidei.
num. 5. Inſtitut. de Actionib.* Natta. *conſil.
101. num. 16. vol. 3.* Tyndar. *de Compenſat.
art. 7. num. 2.* Rota apud Cenc. *de
Cenſib. deciſ. 400. num. 17.* Manſ. *conſultat.
409. num. 10.* Graſſ. *de Exceptionib. except.
16. num. 54.* Palma. *allegat. 29. num. 15.*
Tepat. *Variar. ſentent. tit. 160. cap. 3.* Ganaver.
deciſ. 28. num. 8. Gregor. *Syntagm.
jur. part. 3. lib. 21. cap. 22. num. 4.* & Donell.
*Comment. jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. 8. in
fin. num. 50. fol. mihi* 698. Jul. Pac. *Iſagogior.
lib. 26. tit. 2. num. 7.* Farinac. *Repertor:
judicial. quæſt. 36. num. 5.* Bonac. *de Reſtitut.
quæſt. ultim. punct. 1. num. 19.* Eſcobar.
*de Confeſſar. ſollicitant. ad vener. part. 2.
quæſt. 3. §. 3. num. 19.* Solis. *de Cenſib. lib.
4. cap. unic. num. 13. verſic. Denique hoc.*
Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 15.
num. 15.* Amat. *reſolut. 17. num. 3.* Faber.
lib. 4. Codic. tit. 23. defin. 16. Caſtill. *lib. 4.
Controv. jur. lib. 40. num. 118.* Mæſtert. *de
Compenſat. quæſt. 9. num. 2.* Brunneman.
*in l. In rem ſuam. num. 3. ff. de Compenſat.
& in l. Id quod. num. 2. ff. eod.* Balduin. *in
§. In bonæ fidei. verſic. Invicem præſtare.
de act.* Coſtalius. *part. 3. Adverſarior. ex
lib. 16. Pandect. in l. Verum eſt 4 tit. de Compenſat.*
Marta. *tom. 3. Digeſtor. tit. de Compenſat.
cap. 3.* Roman. *ſingul. 567.* Jaſo. *in
in §. In bonæ fidei. num. 76. Inſtitut. de Act.*
Faber. *in l. Final. ff. de Compenſat.* Bald. *in
l. Ejus C. de Compenſat. num. 5.* Seraphin.
deciſ. 1214. num. 1. Novar. *deciſ. 159. num.
2.* Giurb. *ad Conſuetud. Meſſan. cap. 9.
Gloſſ. 9. num. 11.* Caball. *conſil. 121. num.
16. lib. 2.* Salyc. *in l. Ejus. num. 3. C. de Compenſat.*
Pichard. *in §. In bonæ fidei. num.*
23.

23. Inſtitut. de Actionib. Cavalc. de Tutore. num. 219. Solis. de Societ. cap. 30. num. 67. Gloſſ. in l. Militi. verbo. Non audietur. ff. de Compenſat. Gratian. Diſceptat. forenſ. cap. 948. num. 3. & 4. Fontanell. de Pact. nuptialib. clauſ. 4. Gloſſ. 9. part. 3. num. 63. Ubald. de Duob. fratrib. part. 5. num. 35. Noguerol. allegat. 11. num. 138. Salgad. Laberynt. credit. part. 1. cap. 9. num. 63. & part. 2. cap. 22. num. 95. et part. 3. cap. 6. §. unic. num. 14. & part. 1. cap. 9. num. 62. Medic. de Compenſat. quæſt. 11. num. 1. part. 1. Luca ad Gratian. cap. 948 num. 1. Sabell. Summ. diverſ. tractat. §. Compenſatio. num. 1. Ludoviſ. deciſ. 366. num. 2. Amat. reſolut. 17. num. 1. Valenzuel. tom. 2. conſil. 156. num. 68. Lanarius. conſil. 26. num. 26. Ponte. conſil. 95. num. 12. lib. 2. Surd. in conſil. 327. num. 39. & conſil. 69. n. 12. Magon. deciſ. 44. n. 9. Menoch. conſil. 195. num. 15. & conſil. 781. n. 3. Schrader. conſil. 52. num. 152. Rota apud Merlin deciſ. 783. num. 3. Ripa. obſerv. 199. num. 8. Bero. conſil. 46. num. 7. lib. 2. Caſtill. deciſ. Sicil. 109. num. 48. & 79. lib. 2. Urceolus. Conſultat. forenſ. cap. 89. num. 21. vol. 2. Trombet. de Societ. cap. 5. num. 18. Cavaler. deciſ. 38. num. 4. & 5. Novar. apud Ricc. collect. 2885. Altograd. conſil. 59. num. 30. lib. 1. Merlin. de pigon. deciſ. 47. num. 11. Cyriac. in controv. 647. num. 20. Socin. in l. In ea in fin. C. de Compenſat. Magon. dec. Luc. 1. num. 21. Burſat. conſil. 106. num. 2. Eſcobar. Ratiocin. cap. 96. num. 6. Socin. Sen. conſil. 65. lib. 4. Riminald. conſil. 69. num. 10. Pedroch. conſil. 28. num. 14. Scacc. de Commerc. §. 1. quæſt. 1. num. 45. & 60. Gloſſ. 1. num. 95. Turret. conſil. 10. num. 15. Bardellon. conſil. 166. num. 2. vol. 2. Gregor. Lopez. l. 24. tit. 14. part. 5. Gloſſ. 2. Rodoer conſil. 45. num. 61. Marcian. conſil. 49. num. 21. Coſta remed. 40. num. 3. Rota Roman. deciſ. 306. num. 19. part. 7. recent.

5 Hujus concluſionis fundamenta ſunt hæc. Primum text. in l. 1. ff. de Compenſat. ubi Juriſconſultus dicit, compenſationem tantummodò inter ipſoſmet contrahentes eſſe admittendam, cum ſit debiti & crediti invicem inter ſe contributio. Ergo inter alios fieri nõ poteſt.

6 Secundum eſt text. in l. Si cum militi. ff. Eod. Ubi Papinianus docet, non poſſe uni hæredum compenſationem objici de eo, quod ad alterum pervenit ibi: Si cum militi caſtrenſium bonorum alius, cæterorum alius hæres extiterit, debitor alteri hæredum obligatus velit compenſare, quod ab alio debetur non audietur.

7 Tertium text. in l. In rem 8. §. Creditor. ff. eod. Ubi nemo compellitur compenſare, quod alii, quàm creditori ſuo debet: quamvis creditor ejus pro eo, qui convenitur ob debitum proprium, velit compenſare.

8 Quartum text. in l. Id quod. 23. ff. Eod. Ubi nomine alterius non poteſt objici compenſatio de eo, quod ipſe debet: nec id, quod pupillorum nomine debetur, ſi tutor petat poteſt compenſationem objicere ejus pecuniæ, quam ipſe tutor ſuo nomine adverſario debet ut ex dicta lege niteſcit.

9 Quintum text. in l. Ejus. 9. C. de Compenſat. Ubi Gordianus Imperator reſcripſit id, quod ſibi non debetur, neminem compenſare poſſe. Verba ejus ſunt hæc: Ejus, quod non ei debetur, qui convenitur, ſed alij, compenſatio fieri non poteſt.

10 Sextum hujus cõcluſionis fũdamen eruitur ex jure noſtro Hiſpano ex l. 24. tit. 14. part. 5. ibi: Pero debdo que devieſſe el perſonere, a aquel, a quien faze la demanda en nome de otro non le podria deſcontar en nome de aquel, cuyo perſonero es, en manera de compenſacion. &c.

11 Nec etiam compenſatur debitum proprium cum debito hæreditario, vel è cõtra; præſertim ubi agitur de hærede cum beneficio inventarii Cyn. in l. In ea. C. de Compenſat. Papienſ. Foram. libell. reſpõſor. Gloſſ. ſalvis aliis. n. 15. 16. Palma. alleg. 114. num. 22. Altograd. Sen. conſil. 59. num. 30. lib. 1. Sabell. Variar. reſol. cap. 59. num. 31. Bald. in l. Ejus num. 5. C. de Compenſat. Fontanell. de Pact. nuptial. clauſ. 4. gloſ. 9. part. 2. num. 63. Solis. de Societ. cap. 3. num. 67. Gratian. cap. 948. num. 2. Tuſch. concl. 490. num. 73. litera C. Eſcobar. de Ratiocin. cap. 36. num. 6. Gait. de Credit. cap. 4. quæſt. 4. num. 356. Ponte. conſil. 70. num. 29. lib. 1. Medic. de Compenſat. quæſt. 14. num. 1. & 2. part. 2. Magon. deciſ. Luc. 1. num. 21. Amat. Variar. reſolut. reſolut. 17. num. 1. Luca ad Gratian. cap. 948. num. 3.

12 Poteſt enim debitor conventus de
debito alieno, creditori agenti compen-
ſationem objectare, dummodò habeat
adversùs debitorem jura ceſſa text. *in l.*
Ejus. C. de Compenſat. Socin. Jun. *conſil.*
147. *vol.* 3 *num* 4. Rota Genuæ *deciſ.* 28.
num. 5. Medic. *de Compenſat. quæſt.* 11.
num. 2. *part.* 1. Natta. *conſil* 101. *num.* 18.
Tyndar. *de Compenſat. num.* 53. Caſtrenſ.
in dicta l. Ejus. num. 2. *C. de Compenſatio-*
13 *nibus.* Id eſt ſi compenſationem petens
repræſentaret creditoris ſui creditoris
perſonam text. *in l. Si quis in rem. ff. de*
Procurat. Afflict. *deciſ.* 163. Tiraquell.
de Retract. lignag. §. 3. *gloſſ.* 3. *num.* 13.
Amat. *allegat.* 80. *num.* 1. 2. Cappel. Tho-
loſ. *deciſ.* 93. Et ratio eſt; quia poſt ceſ-
ſionis titulum; debitum minimè alie-
num dicitur, ſed proprium, de quo fu-
ſiùs proprio loco dicam.
14 Quid ſi quis contrahit cum filiofa-
milias; vel cum ſervo: an patri, vel do-
mino exigenti poſſit opponere compen-
ſationẽ? & dicendũ eſt, quod nõ admit-
tatur, quia repugnaret compenſationis
naturæ; quia ſolummodò compenſatio
datur inter perſonas ad invicem inter
ſe contrahentes; cum nil aliud ſit,
quàm debiti & crediti invicem inter ſe
contributio, extrà creditorem, & de-
bitorem, hæc contributio nequit dari,
ideo neque compenſatio adversùs pa-
trem pro debito filii.
15 Sed contrarium eſt veriùs, quia quo-
ties agit pater pro debito filii, cui op-
poni poteſt compenſatio, hujuſmodi
quoque opponi poteſt patri; quia cum
compenſatio ſit ficta ſolutio, etiam fi-
ctè pater, & filius eadem perſona
penè intelliguntur text. *in l. Fin. in fin.*
C. de Impub. ſubſtit. Et quod unus dicit
alter dicere videtur text. *in* §. *Ei verò*
qui. Inſtitut. de inutil ſtipulat. Et ubi eſt
unus, & alter eſſe cẽſetur text. *in l. Cum*
ſcimus. §. *Fin. C. de Agricol. & cenſib.* Et
16 donatio à patre filio in ſacris paternis
facta de jure non valet text. in *l. Do-*
nationes quas parente. C. de Donat. inter
Vir. & Uxor. text. *in l. Donationes.* §. *Pa-*
ter. ff. de Donat. text. *in l.* 2. *C. de Inoffic.*
donat. text. *in l.* 1. §. *Si pater filio. ff. Pro*
donat. Gutierrez. *de Jurament. confirm.*
cap. 4. Menoch. *de Præſumpt. lib.* 3. *præſ.*
29. *num.* 1. Doctores *in l. Frater à fratre.*
ff. de Condit. indeb. Bart. *in dicta l. num.* 57.
Jaſo. *num.* 44. Crot. 68. Cagnol. 308. Co-
raſ. 43. Suar. *Theuſ. recept. ſentent. verbo.*
Donatio. num. 194. Viſc. *Comm. opinion.*
verbo. Donatio facta à patre. in princip.
Pariſ. *conſil.* 16. *num.* 19. *lib.* 2. Gloſſ. *in*
l. 2. *C. de Inoffic. leg.* Doctores. *in l. Cum*
de bonis. C. de Donat. Gomez Sen. *tom.* 3.
cap. 4. *num.* 25. Quia quidquid filius ac- 17
quirit patri acquirit, nec momento pe-
nès filium remanet text. *in l. Placet* 78.
ff. de Acquirend. hæred. Ex quo ſequere-
tur abſurdum, quod ſcilicet pater ſibi
metipſi donaret, & fungeretur dona-
tarii, & donantis munere, quod non
eſt dicendum; cum actio & paſſio in 18
eodem ſubjecto eſſe ſimul non poſſint
text. in *l. Prætor. ff. de Tutor. & Curat.*
dat. ab his. text. *in l. Fin. ff. de Offic. præt.*
Et quod patri exigenti pro filii debito
poſſit objici compenſatio eſt textus ex-
preſſus in *l. Si cum filio* 9. *ff. de Compen-*
ſat. Et hujus deciſionis ratio redditur 19
à Paulo in dicta *l.* 9. §. *Sed ſi cum filio.* Vi-
delicet, quia unus eſt contractus Tyn-
dar. *de Compenſat. artic.* 6. *num.* 2. 3. 4. 5.
Pichard. *in* §. *In bonæ fidei. num.* 23. *in fi-*
ne. Inſtitut. de Action. Medic. *de Compen-*
ſat. quæſt. 11. *num.* 5. Faber. *in dicta l. Si*
cum filio. ff. de Compenſat.
Quid ſi patri aliquod debeatur, an 20
de eo filius poſſit objicere compenſa-
tionem? & dicendum eſt, quod ſic per
ſuperiùs relata, maximè quia cenſetur
unus contractus; ſed hoc caſu locum
habet compenſatio, dummodò filius
caveat patrem ſuum ratum habitu-
rum, ideſt non exacturum, quod ipſe
filius compenſaret textus expreſſus in
l. 9. §. *Sed ſi cum filio. ff. de Compenſat.* &
ibi Gloſſ.
Major difficultas eſt de ſervo. Pone 21
quod Titius contraxit cum quodam
ſervo, qui ex ſocietate tenebatur Ti-
tio in decem, & Titius debebat ſervo
alia decem; ſi Titius conveniatur à do-
mino ſervi, an inſolidùm, vel an qua-
tenus eſt in peculio compenſationem
objectare poſſit? Ad cujus reſolutionẽ
ſciendum eſt plures olim fuiſſe ſervos
Nam quidam dicebantur ſervi Atrien- 22
ſes, qui ſupellectilem Ædium expiant,
ac

ac in Atrio purificant, ut dixit Colu-
mell.*lib.*10.*Tum inſiſtere Atrienſibus, ut*
ſupellectilem exponant, & ferramenta
deterſa niti dentur, atquè rubigine libe-
rentur: Quorum meminit Plaut. *in*
*Pſeudul.act.*2.*ſcen.*2.

HA.*Quid iſtuc verbi eſt?* PS.*condus promus*
ſunt procurator peni.

HA.*Quaſite dicas Atrienſem* PS.*uno A-*
trienſi ego impero.

23 Alii dicebantur Publici, quorum mi-
niſterio, & operâ magiſtratus uteban-
tur, ut patet ex Tit.Liv.*lib.*34.ibi:*Cen-*
ſores ſignatis tabellis publicis clauſa ta-
bularia dimiſſiſque ſervis publicis negave-
runt ſequi, quàm publici negotii geſtores.
Cicer.*lib.*5.*in Verr. Cur hoc auctore non*
Romæ ſervi publici ad vectigalia recedāt,
& *Philipic.* 13. *Quos Antonius delitia-*
rum cauſa loris in convivio cedi jubebat
à ſervis publicis. Alii ſunt Amanuen-
24 ſes, qui juxta Cicer. *lib.* 3. *de Orat.*
ſunt ſervi à manu, ut excipiant ſcilicet,
& ſcribant. Alii ſunt Scoparii, & aſ-
25 ſimilantur Atrienſibus, ad quos pro-
fectò attinet ille locus Plaut. *in Aſinar.*
*act.*1. *ſcen.*2. quò hoccè modo oblo-
quitur:

Juſſin' ſceleſte ab janua hoc ſtercus
hinc auferri?
Juſſin' columnis dejici operas aranea-
rum
Juſſin in ſplendorem dari bullas has fo-
ribus noſtris?
Dormitis interea domi, atque herus in
hara haud ædibus habitat.

26 Alii ſunt ii, qui ſervi pœnæ fiunt, qui
Metallo, vel Operi adjiciūtur, vel quâ
aliâ pœnâ damnantur, quæ laborem,
miniſteriumque corporis, & ſervitu-
tem irrogat, ut qui ad Metallum, ad
Beſtias, ad Ludum in publicum opus
condemnantur *l.*6.*§.Irritum. ff. de In-*
*juſt.rupt.l.*6.*ff.de Stat.lib.l.*25. *§.Si quis*
*planè.ff.de Acquir.hared.l.*39.*ff.de Pœn.*
*l.*7.*ff.de His, qui ſunt ſui. vel alien. §.Pœ-*
næ. quib.mod.jus patr.poteſt. ſolvet. Et in
27 hujuſmodi ſervis compenſationem lo-
cum habere non poſſe videtur, quia hi
cum nihil habere poſſint, contrahere
nequeunt, ideoque nec compenſare, ſe-
cus verò dicendum de cæteris ſervis, de
quibus ſupra: Nam cum hi aliquid poſ-
ſint habere, poſſunt etiam contrahere.
Ergo & compenſare. Sed his non obſtā- 28
tibus cōtrarium eſt amplectendum, vi-
delicet indiſtinctè compenſationem in
omnibus ſervis locum habere per text.
in l.Si cum filiofamilias. ff.de Compenſat.
Qui cum generaliter loquatur intelligi
debet juxta regulam text.*in l.*1.*§.Gene-*
*raliter.ff.de Legat.præſt.*tex.*in l.*1.*§.Quod*
*autem.ff.de Legat.*text.*in l.In fraudem.§.*
Ultim.ff.de Teſtam.milit.l.De pretio. ff.de
Publician.in rem.act.

Sed refragatur text.*in l.Ejus* 9. *C.de* 29
Compenſationibus. Tum quia dominus,
nullam habet actionem adversùs debi-
torem ſui ſervi, quia hic nullam de jure
civili habere poteſt, quia ſervi pro mor-
tuis habentur text.*in l.Quod attinet* 32.
ff.de Act. & obligat. Et cum nemo plus 30
juris ad alium transferre poſſit, quàm
ipſe habet; text. *in l. Nemo* 54.*ff. de Reg.*
jur. Sequitur, quod dumtaxàt domino
competat actio, quæ competebat ſer-
vo; Sed iſte tantùm naturaliter obli-
gatur.text.*in l.Servi.ff. de Act. & oblig.*
text.*in l.Nec ſervus.*41.*ff. de Pæcul.* text.
*in §.*2.Inſtitut.*de fidejuſſoribus*. Et in ſoro
conſcientiæ quamquam domino inſcio 31
text.*in l.Naturaliter.ff.de Condict. indeb.*
Molina.*de Juſt.& jur tom.*2.*diſputat.*140.
Sāchez.*oper.moral.lib.*1.*cap.*1.*dub.*2.*num.*
1.Navarr.*in cap.non dicatis.*12.*quæſt.* 1.
*num.*74.Gloſſa.*in. §.In omnibus. Inſtitut.*
de fidejuſſorib. Bart. *in l.* 2. *ff. de Fidejuſſ.*
*num.*2.Sed obligatio naturalis nō gignit 32
actionem abſque civilis obligationis
auxilio text.*in l.Juriſgentium.§.Sed cum*
*nulla.ff.de Pact.*text. *in l. Si unus. §. Pa-*
*ctus.ff.de Pact.*text.*in.§.in Perſonam. In-*
ſtitut. de Action. Ergo dominus nequit
agere adversùs debitorem ſui ſervi, &
cum ſervus ipſe nequeat agere, idquo-
que dicendum eſt de domino, qui ſo-
lùm exercit actionem, quæ ſervo com- 33
petebat; quia quoties aliquis facit
actum, nomine & perſonâ alterius, ma-
jorem poteſtatem habere nequit, quàm
ille cujus nomine facit text. *in l. Minor*
25.*annis.ff. de Procurator.* text. *in l. Ve-*
*rum.§.*1.*ff.Pro ſoc.* text. *in l.Neque per ſe*
C.de Heredibus inſtituend.

Aſt his minimè reſtantibus contra- 34
rium eſt tenendum ſcilicet, quod do-

agenti, pro debito ſervi poſſit objici compẽſatio textus expreſsus *in l. Si cum filio 9. ff. de Compenſat.* Tyndar. *de Compẽſat. art. 7.* Faber. *in dicta l. 9 ff. de Compenſat.* Pichard. *in §. In bonæ fidei num. 23. in fine.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 11. num. 5. part. 1.* Ratio verò traditur à Paulo *in eadem l.* & eſt quam adduxi pro filio; nempè quod unus cenſetur contractus.

35 Non obluctantur adducta in contrarium. Nõ deciſio Gordiani Imperatoris *in l. Ejus 9. C. de Compenſat.* Quia ibi prohibetur compenſatio de alieno debito, quod non obſtat in hoc caſu; quoniam quamvis ſervo debeatur ſtatim domino deberi cenſetur, quia quidquid ſervus acquirit, domino acquirit; cùm ſervus proprium habere nequeat. tex. *in l. Acquiritur §. Igitur ff. de Acq. rer. dom.* tex. *in §. Item vobis Inſtitut. Per quas perſon. nob. acq.* text. *in l. Sive mibi 15. ff. de Duob. reis.* text. *in §. Sive autem de Stipulat. ſervor.* & ſicut eſt unus contractus text. *in l. Si cum filio ff. de Compenſat.* Ita quoque unum debitum; Secus alienum cẽſendum, & tamquam inter cõtrahentes invlcem hinc inde admittenda venit compenſatio text. *in l. 1. ff.*
36 *de Compenſat.* Et licèt ſervus ex propriâ perſonâ jus ſtipulandi non habeat; tamen ex domini perſonâ hoc habet, quia dominus eſt caput ſervi text. *in §. Omnis 5. Inſtitut. de Noxal. action.* Et perinde habetur, ac ſi ſtipulatus fuiſſet ipſe dominus text. *in l. Quodcumque 45. ff. de Verbor. oblig.* Et non ſolùm ha-
37 bet hoc jus ex domini viventis perſonâ; ſed quoque defuncti. Nam toties jacenti hæreditati ſtipulatur, & acquirit, & in pleriſque defuncti perſonam repræſentat text. *in l. Hæreditas 34. ff. de Acquir. rer. domin.* text. *in princip. Inſtitut. de Stipulat. ſervor.* Et quidquid acquirit hæreditati, & ſic futuro domino acquirit text. *in l. In eo 33. ff. de Acquir. rer. domin.*

38 Non obnititur, quod ſervus naturaliter tantùm obligetur, & quod naturalis obligatio, non pariat actionem, quia quamvis non producat actionem exceptionem evomit text. *in l. Juriſgentium §. Sed cum nulla ff. de Pact.* Et quoque retentionem parit: ideò habet jus retinendi totum debitum per compenſationem, etiàm ſi in peculio ſit minus, videlicet ut ne plus domino deberi exiſtimetur, quàm quod ſolido debito 39
compenſato ſuperſit; & quamquam compenſans petere videatur juxta text. *in l. Amplius non peti. ff. Rem ratam haber.* Attamen retinendo petit, & quoque recipiendo, cum non ſit novum exceptionis jure ſervari, quod actionis jure peti nequit text. *in l. Si in emptione 24. §. Idem ſi emptor. ff. de Contrah. empt.* text. *in l. Cum fundus 35. §. Servum tuum ff. de Reb. cred.*

Nec etiam obeſt, quod qui facit 40
actum nomine, & alterius perſonâ, majorem nequit habere poteſtatem, quàm habet ille cujus nomine agit. Quia reſpondetur hoc procedere, quoties quis actum facit pro alio ejus nomine, & ex perſonâ ejus: ſecus in caſu noſtro, in quo dominus tamquam ex proprio credito agit, & creditum ſervi eſt creditum domini, cum ſervus domino acquirat arg. text. *in l. Placet. ff. de Acq. hæred.*

Procurator quoque poteſt objicere 41
compenſationem de debito ſui principalis, ſi ad cauſam in qua eſt procurator pertineat text. *in l. Poſteaquam. 21. ff. de Compenſat.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 13. num. 3.* Pichard. *in §. In bonæ fidei. num. 23. in finè. Inſtitut. de action.* Faber. *in dicta l. 21. ff. de Compenſat.*

Fidejuſſor etiam poteſt objectare 42
compenſationem ex perſonâ ſui principalis ut referunt Gloſſa *in l. Verum eſt, & in l. Si quid ff. de Compenſat.* Jaſo *in §. in Bonæ fidei num. 76. Inſtitut. de act.* Medic. *de Compẽſat.* Faber. *in l. Verum ff. Eod.* Pichard. *in dicto §. In bonæ fidei. num. 23. Inſtitut. de action.*

SUMMARIUM

1 *Iniquitas oriretur ſi creditori ſolveretur realiter, cum creditor ipſe ſit debitor in eadem ſumma, quæ ipſi ſoluta fuit.*

2 *Remedia duo competunt debitori, qui ſolvit compenſatione omiſſa; ſcilicet condictio indebiti, & petitio proprii crediti.*

3 *Remedio condictionis indebiti non conſequi-*

quimur creditum, ſed tantùm id,quod ſolutum fuit tamquam indebitè ſolutum ob exceptionem compenſationis competentem adversùs creditorem.

4 *Obligatus non dicitur is, qui aliqua exceptione ſe defendere poteſt.*

5 *Condictio indebiti conceditur quando quis ſolvit ignorans, quippe ſi ſcivit non debere, & tamen ſolvit denegatur repetitio.*

6 *Condictio indebiti competit debitori ſolventi in illis caſibus, in quibus compenſatio fit ipſo jure.*

7 *Condictio in debiti debitori quoque poteſt competere in eo caſu, quo per hominis miniſterium compenſatio fieri debuerat, dummodò tamen rectè potuerat induci.*

8 *Condictio indebiti competit etiam in illis caſibus, in quibus compenſatio non fit ipſo jure à lege, quamvis nonnulli contrarium tueantur.*

9 *Condicere poteſt is, qui potens compenſare realiter ſolvit, quia habet repetitionem quaſi in debito ſoluto.*

10 *Solvere realiter ſi quis malit non eo gitur compenſare, cum beneficium compenſationis ſit conditionale ſi velit.*

11 *Quiſquis favori pro ſe introducto renunciare poteſt.*

12 *Beneficio compenſationis debitor an poſſit renunciare.*

13 *Compenſatio vim ſolutionis habet.*

14 *Obligatio quælibet tollitur, ſolutione ejus quod debetur.*

15 *Exceptione perpetua ſi quis ſe defendere poſſit, & nihilominus ſolvit habet condictionem indebiti ad repetendum ſolutum.*

16 Exponitur text.in l.Si ambo 10. §.Si quis igitur. ff.de Compenſat.

17 *Condictio indebiti non datur debitori in illis caſibus, in quibus locum habere non poteſt compenſatio, ſed bene conceditur ſui crediti repetitio.*

18 *Remedium cōdictionis indebiti ad hoc ut locum ſibi vindicet requiritur, ut per errorem facti, ſecus verò juris compenſatio à debitore prætermittatur.*

19 *Remedium condictionis indebiti non habet is, qui ſciens ſe compenſare poſſe, juris errore ductus ſolvit.*

20 Expenditur text.in l.1.ff.de Condict. indeb.

21 *Compenſatio quoad effectum liberationis ab obligatione idem eſt ac ſolutio.*

22 *Debitor quamvis remedium condictionis amittat; non tamen privatur actione ad ſuum creditum conſequendum.*

23 *Debitor ſi ſciat ſibi competere compenſationem, & ſolvat, iterum eam opponere minimè prohibetur: niſi ex conjecturis ſatisfactum appareat.*

24 *Petitio crediti conceditur debitori, qui compenſationis objectione omiſſa debitum ſolvit, quoniam exceptio compenſationis omiſſa jus agendi non perimit, ſed ſui crediti petitio integra debitori manet.*

25 Perpenditur text.in l.Si cum dos.ff.de Act.rer.amotar.

26 *Remedium petitionis crediti competit præcipuè, quando repetitio in debiti ſoluti denegatur.*

27 Meditatur, ac exponitur text.in Authentic.Sed cum teſtator. §. Item ſi hæres. C.ad Leg.falcid.

28 *Petitio crediti excluditur, quando compenſatio fit oppoſita, & propter inſubſiſtentiam à judice rejecta.*

29 *Petitio crediti ſervatur debitori ad illud nanciſcendum, quamvis debitum ſit naturale tantùm.*

30 *Debitum ex compenſatione omiſſa juxta nonnullos ſolutum præſumitur.*

31 *Allegans in debiti ſolutionem repellitur à limine judicii, ſi nullam afferat cauſam, qua motus fuit ad faciendam ſolutionem indebiti.*

32 Perpenditur text.in l.Lucio 28.ff.de Act.& oblig.

33 *Solutio debiti ſemper præſumitur, quando inveroſimile eſt creditori ſatisfactum fuiſſe.*

34 *Præſumptio debiti ſoluti ex prætermiſſa compenſatione tantùm haberi non poteſt.*

35 Referuntur verba text. in l.Si cum dos 9. ff.de Act.rer.Amotar.

36 Refellitur ac reprobatur Epiſcopus Rocca.

37 *Compenſatio in alimentis dari non poteſt.*

38 *Jactare ſuum nemo præſumitur.*

39 *Compenſatio ab æquitate naturali fuit introducta favore debitorum.*

40 *Privilegiis alicujus favore introductis optimè renunciari poteſt.*

41 *De-*

Digitized by Google

41 *Debitoris quandoquidem magis intereſt realiter ſolvere, quàm compenſare.*
42 *Præſumptio ſolutionis haberi poteſt, quando cum compenſatione prætermiſſa quoque urgentiſſimæ conjecturæ concurrunt.*
43 *Compenſatione ſi quis non utatur, ſalva manet ipſi crediti ſui petitio.*
44 *Compenſatio an dicatur inutilis ſi alia via creditor poſſit ad ſuum pervenire.*
45 *Debitoris intereſt non ſolvere potiùs, quàm ſolutum repetere.*
46 *Petens indebitum ſolutum, aut ſibi debitum fieri poteſt, ut hic non conſequatur, vel quia res illi ſit cum homine litigioſo, vel quia interim debitor efficiatur non ſolvendo.*

ARGUMENTUM

Utrùm aliquo Remedio ſuccurratur Debitori, qui ſolvendo ſuum debitum compenſationem omiſit.

QUÆSTIO VIII.

1 NOn rarò obvenit, debitorem conventum, creditoris agentis actionem, compenſationis tegmine infringere, ac proſternere: & nihilominus ſolutionem realiter creditori fuit elargitus, omiſsâ, ſeu ſpretâ compenſatione ſibi competente. At cum poſtea ſe deceptum fuiſſe pernoſcat ſolvendo, dum poterat per compenſationem creditorem arcere: an aliquod remedium ſibi competat, nunc quærendum ad hoc ut ſolutum repetere poſſit? Cum iniquum ſit creditorem à debitore decem extorquere, cum ipſe creditor debitori totidem quidèm debeat, quod nimioperè foret doloſum cum dolo faciat; qui petit id, quod extemplò reſtituturus eſt text. *in cap. Dolo facit. de Reg. jur. in 6.* Eſſet quoque hujuſmodi exactio à creditore facta doloſa, cum debitor exceptione compenſationis, creditoris petitionem ſuſtringere queat: ſed certum eſt, quod dolo facit, qui petit, quod aliqua exceptione elidi poteſt text. *in l. 2. §. Item quæritur. verſic. Et generaliter. & §. Circa. ff. de Except. doli.* text. *in l. Qui ætatem. ff. Eodem.* text. *in l. Si quis cum aliter. ff. de Verbor. obligat.* Thema hujus diſputationis hoc modo poteſt effingi v. g. ex cauſa legati debebam tibi centum, & è contra tu ex cauſa mutui alia centum mihi debes: agis adversùs me ad conſequendum illa centum; ego licèt in hoc caſu rectè tibi de aliis centum ex cauſa mutui mihi debitis poſſim objicere compenſationem: nihilominus tamen eâ omiſsâ realiter tibi ſolvi ea centum, quæ tibi ex cauſa locati debebam. Nunc verò quæritur, an aliquod mihi remedium competat ad crediti mei conſequutionem? Et duo remedia competere aſſerendum 2 eſt. Primum condictio indebiti. Secundum petitio proprii crediti, quod petitur eâ actione, quæ ab initio nata erat, ut patet ex Marta. *tom. 3. Digeſt. noviſſ. tit. de Compenſationibus. cap. 5.* Hoc remedio condictionis indebiti 3 minimè creditum aſſequimur, ſed dumtaxat id, quod ſolvimus, tamquam indebitè ſolutum repetimus ob exceptionem compenſationis competentem adversùs creditorem, qui crediti ſolutionem adeptus fuit, ut ex Brunneman. *in l. Si ambo. §. 1 num. 3. ff. de Compenſat.* Donell. *Comm. jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. fin. num. 20.* Giballin. *de Totius univerſ. negot. tom. 2. lib. 5. cap. 2. art. 8. num. 5.* Eſcobar. *de Ratiocin. computat. 14. num. 10.* tradit Berſan. *de Compenſat. cap. 5. quæſt. 2. num. 2.* Quod non exili ratione eſt ſuſfultum; quia cum in hoc caſu ſolvens poſſit uti exceptione compenſationis, tamquam non debitor, ſolvere nõ debet. Nam qui ſe aliquâ exceptione tueri poteſt: nèc debitor: nec obligatus 4 eſſe dicitur. text. *in l. Nihil intereſt 112. ff. de Reg. jur.* text. *in l. Vel obligatus 20. §. Obligatum. ff. de Liberal.* text. *in l. Fulcinius §. Idem erit ff. Ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat.* text. *in l. Item 14. ff. Quod met. cauſ.*

5 Hoc

5 Hoc enim condictionis indebiti remedium dumtaxat indulgetur, quotieſcumque quis indebitum ſolvit ignoranter: quippe ſi ſcit non debere, & tamen ſolverit, tũc ei denegatur repetitio
6 ut expreſſit Ulpianus. *in l.1. ff. de Condict. indeb.* Unde ex hoc eluceſcit indebiti cõdictionem competere ſolvẽti, ſolummodò in illis caſibus, in quibus compenſatio dici poterat à lege inducta ipſo jure, abſque ullo porsùs hominis intercedente facto, ut teſtati fuêre Gothotred. *in l. Si ambo* 10. *litera. C. ff. de Compenſat.* Tiraquell. *in l. Si unquam verſo Revertatur.num.*348. *C. de Donat.* Balduc. ad Ramon. *conſil.* 36. *num.* 25. Berſan. *de Compenſat. cap.*5. *quæſt.*2. *num.* 4. Platea *in §. In bonæ fidei. num.*23. *de act.*
7 Aut in eo caſu, in quo per hominis miniſterium fieri debuerat: dummodò rectè poterat deduci, eò quia favorabili exceptione debitor, eo tempore tutus erat text. *in l. Si ambo. §. Si quis igitur.* 10. *ff. de Compenſat.* text. *in l. Quod debet. §. Si dos. ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.* text. *in l. Qui invicem creditor* 30. *ff. de Condict. indeb.*
8 Contrarium amplexati fuerunt Gloſſ. *in d. l. Qui invicem.* 30. *ff. de Condict. indeb.* Tiraquell. *in l. Si unquam. verſic. Revertatur. num.*348. *C. de Revocand. donat.* Reuſner. *conſil.*4. *num.*21. *lib.*2. Bart. *in dicta l. Qui invicem. num.*2. *ff. de Condict. indeb.* Quotieſcumque compẽſatio fit per oppoſitionem partis, & non ex miniſterio legis ipſo jure, nullâ tamen diſcriminis ratione traditâ. Quamobrem mihi videtur, quod licèt compenſatio ipſo jure fieri non poſſit, Sed miniſterium hominis poſtularet: tamen in illo caſu per cõdictionem indebiti ſolutum repeti poteſt, ut tradidit Berſan. *de Compenſat. cap.*5. *quæſt.*2. *num.*6.
9 Huic opinioni opitulatur text. *in l. Si ambo* 10. *§. Si quis igitur. ff. de Compenſat.* Ubi Juriſconſultus docet, quod ſi quis potens compenſare ſolverit, poteſt condicere quaſi in debitò ſoluto. Ulpiani verba ſunt hæc. *Si quis igitur compenſare potens ſolverit condicere poterit, quaſi in debito ſoluto.*
10 Licèt adversùs hunc textum objici poſſit id, quod debitor, ſi nolit compenſare, poſſit ſolvere realiter, quia debitori minimè compenſandi neceſſitas imponitur, ſed ſolummodò conditionaliter, ſi velit, ut expreſſit J.C. *in l.*2. *ff. de Compenſat.* Ubi unuſquiſque creditorem ſuum eundemque debitorem ſummovet, ſi paratus eſt compenſare. Ergo ſi debitor compenſare non vult, rectè realiter ſolvere poteſt. Maximè quia ut debitor id, quod debet ſolvere per compenſationem queat, eſt quidam favor eidem debitori à lege conceſsus; Sed quilibet favori pro ſe introducto 11
renunciare poteſt text. *in l. Cum pater. §. Libertus. ff. de Legat.*2. text. in *l. Si judex circumvento. ff. de Minorib.* text. in *l. Poteſt. ff. Ad leg. falcid.* text. *in l. Si quis in conſcribendo. C. de Pact.* text. *in l. Quoties. C. de Fideicommiſſ.* Ergo etiam poteſt de- 12
bitor cõpẽſationis beneficio renũciare, ac favore aſpernato, realiter, ac manualiter creditori ſuo ſolvere. Unde quoties quis potens compenſare ſolvit, non habet indebiti condictionem, quaſi indebito ſoluto, cum certum ſit, quod qui debitum ſolvit; aliàs nec volens poſſet compenſare, quoniam debitum eſſe oportet id, quod in compenſationem deducitur. text. *in l. Etiam quod natura.* text. *in l. Quæcumque. ff. de Compenſat.*
Sed hæc objectio nullius ponderis 13
eſſe conſtat ex eo, quod cum juris indubitati ſit, compenſationem ſolutionis vim nanciſci, ut habetur *in l. Debitor.*4. *ff. Qui potior in pign. hab.* tex *in l. Si conſtat* 4. *C. de Compenſat* text. *in l. Si peculium. §. de Illo. ff. de Stat. liber.* text. *in §. In bonæ fidei. de act.* Debitum ſolutum ex debito 14
fit indebitum, quoniam ſolutione ejus quod debetur omnis tollitur obligatio text. *in l. Penult. ff. de Solut.* text. *in Princip. Inſtit. Quib. mod. tollit. oblig.* Ideoque ſi ſolvatur id, quod poterat compenſari per indebiti condictionem repeti poteſt, tamquam indebitè ſolutum. Hoc 15
præſertim clareſcit ex eo, quod compẽſatio ſit exceptio, etiam perpetua, ſed ſi quis exceptionis perpetuæ clypeo poteſt defẽdi, & tamẽ ſolverit, habet cõdictionem indebiti text. *in l. Qui exceptionem* 40. *ff. de Condict. indeb.* Cum debere intelligi nequeat, quod ob perpetuæ exceptionis metum peti non poteſt text.

in

in l.Creditores.10. text.*in l.Creditor.* 55.
text.*in l.Debitor*.108.*ff. de Verb.ſign.*

16 Nec textus *in dicta l. Si ambo*.10.§.*Si
Quis igitur.ff. de Compenſat.* Suam di-
ſpoſitionem coarctat ad eos caſus dum-
taxat, in quibus compenſatio ipſo jure
abſque hominis facto locũ aſſequitur,
dum dicit. *Si quis igitur compenſare po-
tens ſolverit, condicere poterit, quaſi
indebito ſoluto*. Et quamvis illa dictio,
quis naturam reſtrictivam comprehen-
dat, ut ex Dec.*conſil* 261 *num*.1. *verſ. his
non obſtantibus*. Pereyra. *de Poteſtat.
elig.cap*.11.*num*.19.*& de Extinct. emphyt.
cap*.10.*num*.49. Angel.& Jaſo.*in §.Omni-
um actionum de act.* tradidit Barboſa *Di-
ction*. 322. *num*. 1. Tamen hic textus
diſpoſitionem ſuam non compeſcit, ut
dicit Berſan.*de Compenſat.cap*.5.*quæſt*.2
num.7. Quando compẽſatio fit ipſo jure
abſque objectione partis, quia non eſt
debitor, qui compẽſationem operatur,
ſed eſt ipſa lex, ut quoque tradidit Ber-
ſanus loco citat. Unde ſuperflua ſuſpi-
cor illa verba text. *in dicta l.Si ambo.§.
Si quis igitur*.ibi.*compenſare potens*, niſi
lex voluiſſet comprehendere quoque
caſus, in quibus compenſatio non fit
ipſo jure, ſed quando hominis expoſcit
oppoſitionem: quippe in his caſibus
priuſquam compenſatio objiciatur
competit debitori in potentia, non
in actu, ut accidit, quando fit ipſo
jure.

17 Hoc eruitur ex text.*in l.Qui invicem*
30.*ff.de Condict.indeb*. Ubi J.C. Papinia-
nus in illis caſibus in quibus locum ſibi
non vindicat compenſatio, ſi debitor
ſolvit, non datur ei indebiti condictio,
ſed ſui crediti repetitio. Unde benè in-
tellectus fuit hic textus à Berſano *de
Compenſat.cap*.5.*quæſt*.2.*num*.8. aſſerente
Juriſconſultum ibi concedere debitori
ſolventi repetitionem per cõdictionem
indebiti in caſibus, in quibus compen-
ſatio locum habet; quod à contrario
ſenſu ex textus verbis evincitur. Nam
ibi condictio indebiti denegatur, quan-
do compenſatio locum non habet.
Ergo ſi locum habet compenſatio,
datur indebiti condictio. Ad hoc
18 ut locum habeat remedium con-
dictionis indebiti exoptatur, ut per
errorem facti, non juris compenſatio-
nem à debitore omiſſam fuiſſe Coppel.
de Compenſat. cap.10.*num*.6. Giballin. *de
Totius univerſ.negot.tom*.2.*lib*.5.*cap*.2.*art*
8.*num*.5. Berſan. *de Compenſat. cap*. 5.
quæſt.2. *num*.9. Nam indebiti condi-
ctioni locum non eſſe, ſi errorem juris
interceſſiſſe ponatur aſſeruit Gilken.
text.*in l.Si quis.C.de Jur. & facti ignor.*
text.*in l.Error.ff.ad Legem falcid.* Si ve-
rò error facti interveniat aliud dicen-
dum eſt Gloſſ. *in dicta l. Cum quis.C. de
Jur.& fact.ign*. Jaſon.& Bart.ibi Gilken
In tit.C.de Condict.indeb.num. 7. Quade-
cauſa rectè introductum eſt, ut ſi quis 19
ſciat ſe compenſare poſſe, & juris er-
rore ductus ſolvat. remedium cõdictio-
nis indebiti amittat Bruneman. *in l.
Si ambo.§.1.num.3.ff.de Compenſat* Fa-
ber.*in l.Qui invicem*.30. *ad med. ff. de
Condict. indeb. & in l. Si ambo.§. Si quis
igitur.ff. de Compenſat*. Coppel. *de Com-
penſat.cap*.10.*num*.7. Berſan *de Compen-
ſat:cap*.5.*quæſt*.2 *num*.10.

Et hoc in caſu compenſationis rectè 20
probari poteſt ex text.*in l1 ff.de Condict.
indeb*. Ubi Ulpianus docuit, quod ſol-
vens indebitum ignoranter repetit,
ſcienter verò repetitione caret. Ulpia-
ni verba ſunt hæc ibi. *Et quidem ſi quis
indebitum ignorans ſolvit: per hanc
actionem condicere poterit. Sed ſi ſciens ſe
non debere ſolverit, ceſſat repetitio*. Et li-
cèt Ulpianus in hoc textu loquutus
fuerit de debitore realiter, ac manuali-
ter ſolvente: tamen eadem Ulpiani
diſpoſitio intelligi debet de debitore
ſolvente per compẽſationem, cum com
penſatio nil aliud ſit, quàm ſolutio, quo
ad liberationis effectum, ut referũt Gu-
tierrez.*de Juram.confirm.p*.3.*cap*.6.*num*.2
Covarruv. *In cap.Quamvis pactum. p*.1.
§.4.*num*.9. *de pact. in* 6. Caſtill. *lib*. 3.
contr.jur.cap.43. *num*. 90 Cujac. *lib*. 90.
Salvii Julian.in l.2.ff.de Compenſat. Aze-
ved.*in l.1.num*.128.*tit*.21. *lib*.4.*Recopil*
Faber.*lib*.12.*conject.cap*.9.*num*.9. Amaya
in l.1.num.25.*C.Ne fiſcus rem quam ven-
dit lib*.10. Olea *de Ceſſ.jur tit*.6. *quæſt*.11.
num.22. Parlador.*lib*.2.*rer.quotid.part*.5.
cap.final.§.11. *num*. 30. Eſcobar. *de Con-
feſſar. ſollicit. ad vener. part*. 2. *quæſt*. 3,
§.3.*num*.1. Bordonius *p*.1. *Var.Reſolut.*

38.*num* 97. Jul.Pac. *lib.* 16. *Iſagoc. tit.* 2.
num. 2. Diego. *opuſcul. de Compenſat. fol.*
mihi 1. *in fine.*
22 Hic enim debitor, licèt Remedium
condictionis indebiti amittat: non ta-
men privatur actione ad ſuum credi-
tum aſſequendum: quippe illud rectè
exigere, ac petere poteſt Berſan. *de*
Compenſat. cap. 5. *quæſt.* 2. *num.* 11. Quod
magis ex Calc. *conſil.* 23. extendit Urſill.
23 ad Afflict. *deciſ.* 121. *num.* 7. Aſſerens,
quod ſi quis ſolvat ſciendo ſibi com-
petere cõpenſatio, iterum eam objicere
minimè prohibetur: niſi ex conjecturis
ſatisfactum appareat, ut quoque dixit
Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap.* 356. *num.*
42. Quando verò in ſuprarelato caſu
debitor petit ſuum creditum, hæc peti-
tio electivè permittitur, quamquam
indebiti condictio concurrat. Sin au-
tem debitor exoptet proprium debi-
tum exigere, actione indebiti penitùs
prætermiſſâ debitor, qui debitum ſol-
vit, quod ipſo jure à lege abſque homi-
nis miniſterio compenſatum fuit cum
proprio debito, debet reſtitui eidem de-
bitori actio ad ſuum creditum aſſe-
quendum hujuſmodi compenſatum
Berſan. *de Compenſat. cap.* 5. *quæſt.* 2. *num.*
13. Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. art.* 7.
num. 33. *in fine.*
24 Secundum Remedium eſt crediti pe-
titio. Hoc autem Remedium concedi-
tur debitori, qui compenſationis obje-
ctione prorsùs ſpretâ debitum ſolvit,
eò quia exceptio compenſationis omiſ-
ſa jus agendi non perimit, nec diruit;
ſed ſui crediti petitio, integra debitori
ſervatur Bald. *in l. Quod in diem. §. Ratio-*
nem. num. 60. *ff. de Compenſat.* Donell.
Comm jur. civil. lib. 16. *cap.* 15. *col. final.*
num 20. Bart. *in l. Si cum dos. num.* 1. *in*
princip. & in fine. ff. de Act. rerum amotar.
Medices. *de Compenſat. part.* 2. *quæſt.* 31.
num. 51. *in fine.* Berſan. *de Compenſat. cap.*
5. *quæſt.* 2. *num.* 14. Gratian. *Diſceptat. fo-*
renſ. cap. 356. *num.* 42. Faber. *lib.* 9. *Con-*
ject. cap. 9. Olea *de Ceſſ. jur. tit.* 6. *quæſt.* 11.
num. 31. Rocca. *Selectar. diſputat. cap.*
155. *num.* 13. Cancer. *Var. part.* 2. *cap.* 6.
num. 41.
25 Hoc autem Remedium competere
probatur ex text. *in l. Si cum dos. ff. de*
Act. rer. amotar. Ubi habetur, quod qui
ſolvit id, quod debet, quod ſibi debe-
tur petere minimè prohibetur; verba
textus ſunt hæc: *Si cum dos ſolveretur*
mulieri, aut ſatis doti fieret, dictum non
eſſet, actum iri rerum amotarum; nibilo-
minus agi poteſt. nam & cum dos nulla eſt
eadem actio datur. Competit hoc reme- 26
dium, præſertim quando indebiti ſolu-
ti repetitio denegatur, ut dixit Berſan.
de Compenſat. cap. 5. *quæſt.* 2. *num.* 15. ex
Vigel. *Method. jur. civil. lib.* 15. *cap.* 11. *col.*
4. *num.* 60. Alberic. *in l. Si ambò* 10. *§ Si*
quis igitur. ff. de Compenſat. Coppel. *de*
Compenſat. cap. 10. *num.* 8. Motus ex text.
in l. Qui invicem 30. *ff. de Condict. indeb.*
Sed adverſatur textus in Authẽtic. 27
Sed cum teſtator. §. Item ſi hæres. C. ad
Leg. falcid. Ubi ſi hæres ſolida præſtet
legata, & ob aliquem inopinatum even-
tum ad cætera legata præſtanda hæ-
reditas non ſufficiat, non datur hæredi
repetitio, nec ex aliis retentio, ut elici-
tur ex hoc textu. At reſpondetur hunc
textum intellectum iri, ut locum ſibi
aſciſcat in caſu, quo quis dumtaxat
haberet exceptionem, ſeu retentionem,
quam ſolvendo amiſit.; ſed in noſtro
verò caſu habet etiam actionem, ut ex-
preſsè fatetur Bart. in dicta *l. Si cum*
dos. ff. de Act. rer. amotar. Sed quando quis
habet actionem aliter dicendum eſt,
ut tradidit Gratian. *Diſceptat. forenſ.*
cap. 356. *num* 42. per text. *in l. Qui invi-*
cem 30. *ff. de Condict. indeb.* text. *in l. Si am-*
bo. 10. *§.* 1. *ff. de Compenſat.* text. *in l. Quod*
dicitur. §. Si dos. ff. de Impenſ. in reb. dotal.
fact. Et explicat in ſpecie Calcan. *con-*
ſil. 23. *in princip.*
Quando verò compenſatio fuit op- 28
poſita, ſed ob crediti inſubſiſtentiam
exploſa per Judicem, quod fieri poteſt
juxta Juſtiniani reſcriptum in *l. final. C.*
de Compenſat. Tunc crediti petitio ex-
cluditur vigore ſententiæ tex. *in l. Quod*
in diem 6. *§.* 1. *ff. de Compenſat.* ibi: *Aliud*
dicam ſi reprobarit compenſationem, quaſi
non exiſtente debito. Quoniam rei judi-
catæ mihi nocebit exceptio. Conducit
etiam text. *in l. Sin autem. §. Si quocum-*
que. ff. de Negot. geſt. Aliter enim dicen-
dum eſt, ubi non tamquam ob crediti
inſubſiſtentiam, ſed ob deficientiam

requiſitorum neceſſariorum excluderetur compenſatio, ut clarè colligitur ex textu in dicta *l. Quod in diem.* §.1. ibi: *Si rationem compenſationis Judex non habuit, ſalva manet petitio; nec enim rei judicatæ exceptio objici poteſt.* *ff. de Compenſat.* Ut quoque dixit Gothofred. *in dicta l. Quod in diem. §. Si rationem. lit. D. ff. de Compenſat.* Annectendum eſt etiam
29 quod, quando creditum debitoris ſolventis erat naturale dumtaxat quod debitum naturale tantùm in compenſationem venit, ut habetur in *l. Etiam cum natura. ff. de Compēſat.* Quoque poſt omiſſam compenſationem vigore dicti crediti ſervatur debitori petitio ad illud nanciſcendum, ut ex Coppel. *de Compenſat. cap. 10. num 9.* tradidit Berſan. *de Compenſat. cap. 5. quæſt. 2. num. 18. & 19.*

30 Nunc exquirendum eſt: utrùm ex omiſsâ compenſatione debitum ſolutum præſumatur? Et affirmativè reſpondendum videtur juxta tradita à Merend. *lib. 15. Controv. jur. cap. 36.* Bald. *in l. Siquidem. num. 3.* ibique Jaſo. *num. 3. C. de Tranſact.* Burſat. *conſil. 72. num. 5.* Decian. *conſil. 60. num. 28. vol. 2.* Bim. *conſil. 172. num. 25. vol. 2.* Andreol. *controv. 57. num. 13.* Cyriac. *controv. 280. num. 5.* Bertazol. *conſil civil. 118. num. 18.* Rota *deciſ. 402. num. 9. part. 19. recent.* Rocca. *Diſput. jur. ſelect. cap. 155. num. 9.*

31 Hæc autem opinio probari poteſt ex text. *in l. Si ambo. §. Si quis igitur. ff. de Compenſat.* Ubi Juriſconſultus aſſerit, indebitum videri ſolvi, quum quis ſolvit pecuniam, quam objectâ compenſatione retinere poterat. Quippe allegans indebiti ſolutionem venit à limine judicii repellendus, ſi nullam afferat cauſam, quâ motus fuit ad faciendam ſolutionem indebiti text. *in l. Cum de indebito. ff. de Probat.* Ergo qui ſolvit pecuniam, quam ſi opponeret compenſationem equidèm retineret, ſi debitum ſuum petat, non eſt audiendus: niſi idoneam cauſam allegaverit, quare compenſationem ſprevit. Adfavet quoque id, quod ſi debitor numeraſſet pecuniam quam uno verbo objiciendo compenſationem poterat retinere juxta text. *in l. Si conſtat 4. C. de Compenſat.* A ſtultitiâ liberari non poſſet, quia non eſt veroſimile, creditorē ſagacem in cautionibus numeratæ pecuniæ omiſiſſe ſui crediti mentionē, quam alii in ſimilibus cautionibus omittere non ſolent ut dicit Burſat. *cōſil. 72. num. 4.* Affirmans nō eſſe veroſimile eum, qui conſtituit ſe debitorem Titii, eſſe ipſiuſmet Titii creditorem Rota. *deciſ. 724. num. 9. part. 4. & deciſ. 305. num. 2. & 3. part. 5. in recentior.* Bim. *conſil. 72. num 25.* Maſcard. *de Probationib. contl. 1318. num. 29.*

Probatur etiam ex text. *in l. Lucio 28* 32
ff. de Act. & oblig. Ubi habetur, quod quidam erat creditor Sempronii ex cauſa judicati mille nummorum; & priusquàm eos exigeret, alios mutuos nummos ei tradidit, alterius debiti nullâ prorſus factâ mētione: poſtea verò ambigebatur: an utrāq; ſummam exigere poſſet. Dubitandi ratio nitebatur in eo, quod haud veroſimile eſt eum omiſſurum fuiſſe mentionem pecuniæ ſibi debitæ ex judicati cauſa: niſi de ipſa ſibi fuiſset ſatisfactum, ut notat Gloſs. *final.* & Raynerus *verſic Gloſſa quærit.* Facit quoque illa communis aſsertio, 33
nēpe ut ſemper pręſumatur ſolutio debiti, quando inveroſimile eſt, creditori ſatisfactum non fuiſse Afflict. *deciſ. 13. num. 18.* Schrader. *conſil. 4. num. 39.* Alex. *conſil. 115. num 4. verſis. Et profecto. lib. 4.* Pacian. *conſil. 113. num. 8.* Merend. *lib. 6. Controverſ. jur. cap. 8.* Dec. *conſil. 596. num. 9.* Menoch. *de Præſumpt. lib. 3. præſumpt. 135. num. 14.* Surd. *deciſ. 105. num. 2.*

Sed his haud renuentibus contra- 34
riam ſententiam cum Berſano de *Compenſat. cap. 5. quæſt. 2. num 5.* Ampiectendam, tenendamque ſemper confiteor, ut quoque tenuit Caſtrenſis. *in l. Si quidam in fine. C. de Tranſact.* Salycet. *num. 2* Jaſo. *num. 3* Pacian. *de Probat. lib. 1. cap. 25. num. 25.*

Hujus concluſionis fundamentum 35
eſt text. *in l. Si cum dos 9. ff. de Action. rer. amotar.* Ubi habetur, quod ei, qui ſolvit compenſatione non oppoſitâ non ſit à jure interdictum poſtea petere, quod ſibi debetur. Juriſconſulti verba ſunt hæc. *Si cum dos ſolveretur mulieri, aut ſatis doti fieret, dictum non eſſet, actū iri rerum amotarum; nihilominus agi poteſt;*

teſt; nam & cum dos nulla eſt eadem actio
datur. Et quamvis Rocca.*Selectar.di-*
*ſputat.jur. cap.*155. *num.*13. Ad hunc
textum reſpondere conetur diſtinguēs
ex Cancerio *Variar.Reſolut.part.*2. *cap.*
6.*num.*42.Nimirum debitorem ſolven-
tem,compenſatione haud objectâ,poſ-
ſe petere,quod ſibi debetur:dummodò
non concurrant conjecturæ,quæ in ca-
ſu ſuo reperiebantur. Igitur textus diſ-
poſitio abſolutè accepta rectè procedit.
Nec ex textu in dicta *l.Si cū dos.*cōtraria
deſumitur conclusio,ut autumat idem
Rocca loco citato videlicet ex non ap-
poſita compenſatione reſultare præ-
ſumptionem ſolutionis non factæ.
36 Quippe reſpondetur, hoc eſſe falſum
ac perperam à Rocca perpenſum, quia
quandoquidem accidere poſſit, ut ego
ſolvam tibi decem, quæ ex cauſa mu-
tui debeo, & cum tu alia decem ex
cauſa alimentorum, vel ex cauſa de-
poſiti mihi debeas, hoc in caſu quam-
vis ſolvam, & tu mihi ſis debitor ne-
queo opponere tibi compenſationem,
37 cum in alimentis indubitati juris ſit
compenſationem non dari text.*in l.In*
ea 3.*C.de Compenſat.* Neque in depoſito
text.*in l.final.in fine.C.de Compenſat.*Ne-
que in cæteris aliis caſibus,in quibus lo-
cum non habet compenſatio, de qui
bus Gloſs.*in l qui invicem* 30. *ff.de Con-*
dict.indeb. Quod etiam adnotavit Me-
rend.*lib.*15. *Controverſ. cap.*36. *num.*8.
Ideoque retorqueri poteſt doctri-
na Cancerii, ut idem Rocca teſta-
tur.
38 Si verò ex non objectâ compenſatio-
ne oriretur præſumptio, quod qui po-
terat compenſare non ſit creditor, ſe-
queretur neceſſariò ſemper à reo con-
victo compenſationem eſſe opponen-
dam, ne aliàs ſui crediti jacturam face-
ret, cum jactare ſuum nemo præſuma-
tur text. *in l.Cum de indebito* 25. *verſic.*
Qui non ſolvit. ff.de Probat. Hoc valde
39 abhorret à juris diſpoſitione,quā æqui-
tas naturalis favore debitoris introdu-
xit, non ut eâ neceſſariò utatur, ſed ſi
voluerit, ut clariſſimè patet ex text. *in*
*l.*2. *ff. de Compenſat.* Cujus verba ſunt
hæc: *Unuſquiſque creditorem ſuum, eun-*
demque debitorem petentem ſummovet, ſi
paratus eſt compenſare. Nam illa dictio
ſi, conditionem importat, ut fatetur
Barboſ. *Diction.* 364. *num.*1. Et cum 40
compenſatio reſpectu debitoris nil
aliud ſit, quàm quoddam privilegium,
ut dicit Berſan.*de Compēſationib.cap.*5.
quæſt. 2. *num.* 6. Sequitur privilegium
favore alicujus introductum, rectè
reſpui poſſe, cum favori ſuo quilibet
renunciare poſſit text. *in l.Cum pater.* §.
*Libertis. ff.de Legat.*2 text.*in l.Si Judex*
circumvento. ff.de Minorib. text.*in l.Po-*
teſt. ff.ad Leg. falcid. text. *in l.Si quis in*
*conſcribendo.C.de Pact.*Cum in invitum
beneficium conferri non debeat text.
in l.Invito. ff.de Reg.jur. Quippe inter- 41
dum magis expedit debitori debi-
tum ſuum, omiſsâ compenſatione,
ſolvere realiter,quàm cum credito ſuo
compenſare. Igitur ſi ſolvat, & non
compenſet, non per hoc declarat nihil
prorſus ſibi deberi, ut ex Donell.*lib.*16.
*Comm.jur.civil.cap.*15. *col.final. num.*20.
tradidit Berſan.*de Compenſationib.cap.*5.
*quæſt.*2. *num.*8. Quia crediti ſui ſalva
manet petitio,& jus ad illud conſequē-
dum non amittit Medices. *de Compen-*
*ſat.part.*2.*quæſt.*31.*num.*51.*in fine.* Hanc 42
concluſionem locum ſibi non vindicare
ſuſpicor, quotieſcumque urgentiſſimæ
conjecturæ concurrerent,ex quibus de-
biti ſolutio argui poſſet, quæ cum com-
penſationis omiſſione congeſtis contra-
rium poſſint probare Berſan.*de Compen-*
*ſat.cap.*5. *quæſt.*2. *num.*9. Rocca. *Diſpu-*
*tat.jur.ſelectar.cap.*155.*num.*13.*vol.*2.
Unde juris comperti eſt ei, qui com- 43
penſatione non eſt uſus, nihilominus
ſemper ſalvam eſſe veterem petitio-
nem text.*in l.Quod in diem.* §.1. *ff.de*
Compenſat. Nam ſi ideo compenſa-
tionem omiſit, quia neſcivit ſibi tan-
tundem viciſſim deberi, nequit dici
omiſiſſe eam perſequutionem,quam ſi-
bi competere ignoravit text.*in l.Mater.*
verſic.Cæterum. ff.de Inofficioſ.teſtam. Si 44
verò ideò uſus non eſt,quia noluit,quid
cauſæ dici poteſt, eur ideo eam obliga-
tionem remiſerit? cum ſit in ejus pote-
ſtate, omiſsâ compenſatione ſolvere,
quod debet, & petitionem ejus,quod ſi-
bi debetur in aliud tempus reſervare
text.*in l.Ideo* 3. *ff. de Compenſat.* Sed ſi

Xxx 2 hoc

hoc ita eſt,cur inductâ compenſatione replicari poteſt? quia ſic videtur compenſatio inutilis eſse futura,cum alia via poſſit debitor ad ſuum pervenire, ut clarè hoc exprimit Donell. *lib.16. Comm.jur.civil.cap.15.in fine.*

45 Sed reſpondetur text. in dicta *l.Ideo 3.ff.de Compenſat.* Ideo compẽſationem neceſsariam eſse fateri(dummodò quis optimè ſibi conſultum velit)quia intereſt noſtra potiùs compenſare, atque ita naturaliter non ſolvere, quàm ſolutum poſtea repetere, aut petere id, quod cõtra debebatur. Quippe qui non ſolvit habet pecuniam, quam retinet,
46 & hoc modo ſemper de ea ſecurus eſt, qui repetit indebitum ſolutum,aut ſibi debitum petit, fieri poteſt, ut id non conſequatur, vel quia res illi ſit cum homine litigioſo, vel quia interim debitor efficiatur non ſolvendo,ut voluit Donell.*lib.16.Comm.cap.15.in fine.*

SUMMARIUM

1 *Litigo à lite, & ab agendo deſcendit.*
2 *Litigium an ſit latinum nomen?*
3 *Litigium apud probatos latinitatis authores comperitur.*
4 *Litigioſa res qualis nuncupetur.*
5 *Lis unde dicta ſit.*
6 *Litis nomine quid intelligatur.*
7 *Litis, & jurgii differentia.*
8 *Litigantes equidèm miſeri nuncupantur.*
9 *Litigare infeliciſſimum eſt.*
10 *Litis ſignificatio duplex eſt.*
11 *Litis nomine quid intelligatur.*
12 *Litis conteſtatio quid ſit.*
13 *Quæſtionis caſus proponitur.*
14 *Compenſatio non admittatur in debitis multis ambagibus involutis;*& referuntur verba text.in l.final. C.de Compenſat.
15 *Novatio fit per conteſtationem litis.*
16 *Urgetur,ac roboratur ſuperior concluſio.*
17 *Litigioſum debitum habet quandam identitatem cum debito illiquido.*
18 *Illiquida debita in compenſationem non veniunt.*
19 *Litigioſa debita compenſari poſſunt.*
20 Referuntur verba text. in l.In compenſationem 8.ff.de Compenſat.
21 *Diligentiores melioris conditionis eſſe debent.*
22 *Satisfit primo fundamini contrariæ ſententiæ.*
23 *Novationis voluntariæ, & ejus, quæ ex neceſſitate fit per litis conteſtationem alia cauſa eſt.*
34 *Conditio per litis conteſtationem fit melior, ſecus verò deterior:*
25 *Novatio nil aliud eſt, quàm debiti peremptio.*
26 *Jura vigilantibus, & non dormientibus opitulantur, ac ſuffragantur.*
27 *Deſides melioris conditionis, quàm diligentes eſſe non debent:*
28 *Judicia duo de eadem re pendere non poſſunt.*
29 *Quod explanatur.*
30 *Litigioſum debitum quamvis illiquido aſſimiletur; attamen in compenſationem deduci poteſt.*
31 *Litigioſum debitum faciliùs compenſatur,quando de proximò liquidari poteſt.*
32 *Litigioſum debitum, ſeu illiquidum compenſari non poteſt, quando illiquiditas circa ſubſtantiam verſatur.*
33 *Hujus aſſertionis caſus, & exemplum proponitur, ac figuratur.*
34 *Illiquiditas quoties verſatur circa quantitatem non impedit compenſationem fieri poſſe.*
35 *Exceptio quantitatis faciliùs admittitur, quàm ſubſtantiæ negotii.*
36 *Compenſatio rejicitur;quamvis debitum intra breve tempus liquidari poſſit; ſi illiquiditas verſetur circa ſubſtãtiam.*
37 *Litigioſum debitum compenſari poteſt, quando debitum proponitur per modum excipiendi, ſecus verò ſi per modum agendi.*
38 *Hujus coarctationis caſus fingitur,ac figuratur.*
39 *Litigioſum debitum per litis conteſtationem fit illiquidum.*
40 *Litigioſum debitum quamvis illiquidum videatur;attamen compenſari poteſt.*
41 *Litigantes ſi coram Judice litigent, & indebitorum,quantitatem variant: an Judex tunc poſſit compenſationem recipere.*
42 *Cui dubitationi affirmativè reſponſum iri videtur.*
43 *In Judicis arbitrio reponitur æſtimare*

ex

ex bono et æquo quantùm actori debeat reſtitui.

44 *Iudex poteſt in quantitatibus diſparibus compenſationem recipere uſque ad concurrentem quantitatem, & in reliquum eum cum quo actum eſt poteſt condemnare.*

45 *Iudex quãdo litigantes in quantitate variant non debet compenſationem recipere.*

46 *Iudices compenſationes molli animo ſuſcipere nequeunt.*

47 *Iudex compenſationem excipere non debet, quotieſcumque ei non liquet an debeatur, vel non*; & traditur intellectus ad text. in l.Si conſtat 4. C.de Compenſat.

48 *Litigantibus in quantitate variantibus, Iudici nequit aliquid conſtare de debitis & creditis inter eos.*

49 *Iudex in caſu propoſito nequit compenſationem admittere.*

50 Text.in §.In bonę fidei.Inſtit.de Act. *quando procedat?*

ARGUMENTUM.

Utrùm in Debitis Litigioſis locum habeat compenſatio.

QUÆSTIO IX.

1 FAS neutiquam eſt ambigere, litem à litigo dici: dum litigo à lite & agendo profectum cenſco; ſicut & navigo ab agenda navi: navem agere, rectum, ac latinum eſt: litem verò agere nequaquàm liquet, cæterum cauſam agere, quàm rectum, ac latinum ſit ne-
2 mo veretur. Navigium profectò dicitur, ſed an litigium probè dicatur adhuc muſſitat Calvinus *Lexicon.jur.verb. Litigo.* Niſi quatenus Eraſmus, & quidam alij recentiores eo utuntur, licèt à Valla damnetur ceu barbarum: Sed
3 perperam cum litigium apud probatos latinitatis Authores quoque reperiatur, ut apud Plaut. *in Caſin.act.3.ſcen.2.* ibi.

Nam ego aliquid contrahere cupio litigii inter eos duos.

Et in *Menæch. ſcen.2. act.1.*

Litigium eſt tibi cum uxore.

Idipſum depromitur ex Plin. *lib.37.cap.10.* ibi; *Sideritis ferro ſimili, & litigio illata diſcordia facit*. Quod minimè refugit Salvius Julianus eximius Juriſconſultus in *l.Sed & interpellatur 54. ff.de Arbitr.* Res enim litigioſa intelligitur, 4
ſive ſit mobilis, ſive immobilis, ſive ſeipſam movens, de cujus dominio inter actorem, & reum quæſtio movetur, ſive citatione ad Magiſtratus factâ, ſive precibus Imperatori oblatis, Judicique inſinuatis, & per ipſum adverſario ejus, qui Principẽ adiit cognitis text. *in Novell.de Litigioſ.& de caut.§.1.cõſtit.112.* Lis dicta eſt, quaſi licet media litera 5
in t, mutata, vel dicta à Siſto. Fuit enim Siſtlilis, poſtea Stlitis, tum litis, & denique lis; vel meliùs dicta à limite, eò quia primæ lites inter homines de limitibus fuêre Virgil. *lib.1.Georgic.*

Nec ſignare quidẽm aut partire limite campum.

Et *lib.12.Æneid.*

Limes agro poſitus litem, ut diſcerneret arvis.

Omnis autem concertatio, omnis 6
diſcordia, omne jus de quo litis nomen profertur ſe ad licitum, & illicitum habet; tamquam effectus ad ſuam cauſam. Vulgaris ergo & propria litis ſignificatio propèque frequentior ad jurgium, rixamque inter duos, pluresve, vel diſcordiam refertur Schor. *Theſaur.Cicer.vocab.Lis.* Alciat. *in l.36. ff.de verbor.ſignif.* Quo in ſenſu Cicero dicebat, Philoſophos ætatem in litibus conſumere. Sed adverte quod lis & jur- 7
gium ſic differunt teſte Nonio. *cap.5.* Diſſentio levior, vel diſcordia inter benevolos, aut propinquos jurgium dicitur. Gravior diſceptatio inter inimicos lis, prout innoteſcit ex Cicer. *de Republic. lib.4. Si jurgant benevolorum concertatio eſt; nam lis inimicorum, non jurgium dicitur.* & *dict.lib.4. Jurgare igitur lex putat inter ſe vicinos non litigare.* Elicitur quoque ex Ovid. *lib.6.Faſtor.*

Dixit, & in litem ſtudio certaminis iſſent.

8 In

8 In hoc ſignificatu accipitur à Juriſconſultis, quando dicunt Jusjurandum eſſe optimum remedium expediendarum litium text. *in l.1.ff.de Jure jurand.* Officiumque prætoris eſſe lites controverſiaſque minuere text. *in l.Quidam 21.ff.de Reb.cred.* Cum hujuſmodi quoque pœnæ miſeris litigantibus diminuantur, cum ſanè qui diu litigant meritò miſeri ſint appellandi Cicer. *pro*
9 *Cælio. Aliquot enim in cauſis, videram eum fruſtra litigantem.*

10 Significatio juridica litis duplex eſt. Una quæ proponitur in *l.36.ff.de Verb. ſign.* Altera in *l.Properandum.C.de judic.* Et actionem, ſeu inſtantiam ſignificat, actionem etiam criminalem text. *in l.Senatuſconſultum 15. §.Si propter. ff.ad Turpillian.* Tam perſonalem, quàm realem text. *in l.Unic. C.de Litis conteſt.* text. *in l.Si mater 11.§ Hoc jure.ff.de Jud. except.* Unde dicitur & litem nobis cum aliquo eſſe text. *in l.Lis nulla.ff.de judic.*

11 Eſt enim actio & ipſum litigandi inſtrumentum, cauſa litis, & controverſiæ materia text. in *l.cauſa, vel lites. C.de tranſact.* text. *in l.Properandum. C.de Judic.* Et pro inſtantia, ſeu judicio, quod conſtat Judici ponitur in *cap. Forus 10. de Verb.ſignif.* text. *in l.Rem novam.§.Patroni, & dicta l.Properandum.C.de Judic.* Et ſignificat omnem illum tractatum, qui à litis conteſtatione durat, & exercetur, uſque ad ſententiam definitivam dicta *l.Properandum.C.de Judic.l.2. C.Theodoſian.ad leg.Cornel.de falſ. l.Unica. C.ut intra cert.temp.crim. quæſt.term. l.1.& 2.C.Theodoſian. ut intra ann. quæſt. crim.term.* Ideoq; nulla lis eſſe poteſt antequam litisconteſtatio fiat Bart.& Alciat. *in l.36.ff.de Verbor. ſignif. l.Amplius non peti.ff.Rem rat. haber. l.Vinum.* ubi Doctores *ff.de Reb.credit. l.Poſt edictum. ff.de Judic.* Alciat.& Jaſo. *in l.cauſa. vel lites. C.de Tranſact.*

12 Litis autem conteſtatio eſt hinc inde apud Judicem negotii principalis facta narratio text. *in l.Unica. C.de Litis conteſt.* Non enim ſatis eſt aliquid ex alterutra parte negatum, vel narratum eſſe; ſed neceſsè eſt, ut id utrinque teſtato factum ſit dicta *l.Unica. C.de Litis conteſtat.* text. *in cap.unic.de Lit.conteſt.* Et profectò antiquæ conteſtandi litem formulæ, hanc definitionem competere non addubitatur per ea, quæ congerit Cujac. *lib.9.Obſervat.cap.21.* ex Feſto, Plinio, Macrobio, Cicerone, & Aſconio Pædiano. Litem conteſtari apud Aull.Gell. *lib.5.cap.10.* Quoque reperitur. Litem pro diſcrepantiâ & confuſione quarumcumque rerum etiam animatarum poſuit Ovid. *lib.1. Metamorph.*

...... Quia corpore in uno
Frigida pugnabant, calidis humentia ſiccis:
Mollia, cum duris ſine pondere habentia pondus.
Hanc Deus, & litem melior natura diremit.

His omnibus hujuſmodi animadverſis, 13
hujus quæſtionis caſus ſic figurandus eſt. Tu mihi tenebaris in decem: & ego tibi in aliis decem: petivi & litem ſum tecum conteſtatus, petis à me tua decem, & volo ſolvere compenſando, nunc quæritur, an ſim audiendus? & negativè reſpondetur; nimirum quod in debitis litigioſis minimè compenſatio locum habeat. Hæc namque concluſio tribus fundaminibus, ſeu ra- 14
tionibus innititur. Primò præfulcitur textu *in l.final.C.de Compenſationibus.* Ubi Juſtinianus compenſationem excludit, quando res eſt illiquida, multiſque ambagibus innodata: pulchra Imperatoris verba ſunt hæc ibi: *Ita tamen compenſationes objici jubemus, ſi cauſa ex qua compenſatur liquida ſit, et non multis ambagibus innodata, ſed poſſit judici facilem exitum ſui præſtare. Satis enim miſerabile eſt, poſt multa forte variaque certamina, cum res jam fuerit approbata, tunc ex altera parte, quæ jam penè convicta eſt opponi compenſationem jam certo, et indubitato debito, et moratoriis ambagibus ſpem condemnationis excludi. Hoc itaque Judices obſervent, & non pro cliviores ad admittendas compenſationes exiſtant, nec molli animo eas ſuſcipiant. Sed jure ſtricto utentes, ſi invenerint eas majorem, et ampliorem expoſcere indaginem, eas quidem alij judicio reſervent: litem autem priſtinam jam pene expeditam ſententia terminali componant.* Ex quibus

bus verbis apertiſſimè apparet mẽtem
Juſtiniani fuiſſe ſolummodò compen-
ſationem admittere in debitis liqui-
dis, quod clariùs depromitur ex Ale-
xandri Severi Imperatoris reſcripto
in *l. Si conſtat* 4. *C.de Compenſat.* Sed
debitum litigioſum non eſt liquidum.
Ergo in eo nequit admitti compẽſatio.
15 Secundò. Quia novatio fit, adeoque
interdum delegatio per conteſtatio-
nem litis, ut quod antea debebatur de-
ſinat deberi ex priori cauſa tex.*in l.De-
legare* 11.*§*.1. text.*in l.Aliam* 29.*ff.de*
16 *Novat.et delegat.* Igitur debitum cujus
nomine lis cõteſtata jam eſt cum acto-
re in compenſationem ampliùs deduci
nequit, tamquàm ſi ſit indebitum ex
omni aliâ causâ, præter quam litis con-
teſtatæ, ac proinde petendum neceſſa-
riò eſt per viam actionis, & in eo ipſo
judicio, quod poſt litem conteſtatam
dictatum eſt. Cùm enim compenſa-
tio nil aliud ſit, quàm debiti, & crediti
invicem inter ſe contributio text.*in l.*1
ff.de Compenſat. Conſequens eſt, ut quod
per litisconteſtationem creditum eſſe
deſiniit, ampliùs compenſari nequeat.
17 Tertiò. Quoniam debitum litigioſum
habet idẽtitatem cum debito illiquido,
prout gnarè meditatur Berſan. *de Com-
penſat.cap.*2.*quæſt.*5.*num.*1. Sed in debi-
18 tis illiquidis compenſatio refellitur, ut
atteſtantur, atque tuentur Gutierrez.
*de Juram.confirm.part.*3. *quæſt.*6. *num.*2.
Gonzalez.*in cap.*2.*de Depoſit.num.*10.*ad
fin.* Arnold.Vinn.*lib.*1.*ſelect.cap.*50. Za-
moran.*de Compenſat.in proem.num.*1. Jul.
Pac.*Iſagoe.lib.*16.*tit.*2.*num.*6. Vultejus.
*in §.In bonæ fidei. num.*1. *Inſtitut.de Act.*
Gregor.*Syntagmat. jur. univerſ. part.*3.
*lib.*21. *cap.*22. *num.*3. Covarruv.*in cap.
Quamvis pactum. part.*1.*§.*4.*num.*21. *de
Pact.in* 6. Cormer.*lib.*19.*Jur.civil. tit.*6.
*part.*2.*cap.*9. Sanchez. *de Matrim. lib.*10.
*diſput.*6.*num.*2. Larrea. *deciſ.*87.*num.*16.
Eſcobar.*de Confeſſar.ſollic.ad vener.p.*2.
*quæſt.*3.*§.*3.*num.*20. Barboſa. *in l.Divor-
tio. §.Ob donationes. num.*31. *ff.Solut.ma-
trim.* Donell.*Comm.jur. civil. lib.*16. *cap.*
15.*col.*15. Caſtill.*lib.*4. *Controv.jur..cap.*
40. *num.*97. Diego.*Opuſcul. de Compen-
ſat.fol.mihi* 27. Rodriguez. *de Ann. red-
ditib.lib.*2.*quæſt.*18.*num.*10. Fina. *tom.*2.
*Comm.opin.lib.*4.*tit.*11 *num.*19. *et* 34. *in
fin.* Borcholten.*in §.In bonæ fidei.num.*17
Inſtitut.de Act. Molina.*de Juſtit. et jur.
tractat.*2. *diſput.*560. *num.*17. Faber. C.
*lib.*4.*tit.*23.*definit.*10. Ergo quoque in
debitis litigioſis eſt rejicienda.
Sed his neutiquam reluctantibus 19
contraria ſententia eſt tenenda, ideſt
quod in debitis litigioſis rectè compen-
ſatio admittatur, eamque inſequuntur,
ac veram eſſe fatentur Donell. *Com-
ment.jur.civil.lib.*16.*cap.*15.*col.*7.*num.*30.
fol.mihi 697. Vigel.*Method.jur.civil. lib.*
15.*cap.*11.*col.*3. *verſic.Vigeſimaſeptima
exceptio.* Faber.*Codic.lib.*4.*tit.*23.*definit.*
10. Urceol.*Conſult.forenſ.cap.*89. *num.*3.
Gratian.*Diſcept.forenſ.cap.*515.*num.*39.
Graſſ.*de Except.except.*16.*num.*52. Re-
uſner. *conſil.*4. *num.*18. *lib.*2. Zanger.*de
Except.part.*3.*cap.*8.*num.*94. Berſan. *de
Compenſat.cap.*2.*quæſt.*5.*num.*2. Oyno-
tom.*in §.In bonæ fidei num.*21. *Inſtitut.
de Act.* Palma.*allegat.*114. *num.*33. Bar-
boſ.*in l.final.num.*12.*C.de Compenſation.*
Surd.*conſil.*246.*num.*4. Rota coram Bi-
ch.*deciſ.*23.*num.*11. *et deciſ.*244. *num.*3.
*part.*12. *et deciſ.*206.*num.*15.*part.*12. Ba-
chovius ad Treutler. *vol.*1. *diſput.*25.
*theſ.*8.*lit.G.ad finem. et theſ.*9. *lit.A. et B.*
Gratian.*Diſcept.forenſ.cap.*324. *num.*46.
Tyndar. *opuſcul.de Compenſat. part.*10.
verſic. Sextus. Gloſſ. *in l.In compenſatio-
nem. ff.de Compenſat.* Brunneman.*in l.In
compenſationem* 8.*ff.de Compenſat.* Lau-
tharbach. *de Compenſat. theſ.*11. Coſta-
lius.*part.*3. *Adverſarior. ex lib.*16. *Pan-
dect.tit.de Compenſat.in l.*1. Wiſſembach.
in l.fin.C.de Compenſat.
Hujus concluſionis fundamentum 20
eſt text. *in l.In compenſationem* 8. *ff.de
Compenſat.* Ubi Juriſconſultus Cajus
docet, quod etiam debita litigioſa, &
controverſa veniunt in compenſatio-
nem. Caji verba ſunt hæc. *In compenſa-
tionem etiam id deducitur, quo nomine
cum actore lis conteſtata eſt: ne diligen-
tior quiſque deterioris conditionis habea-
tur, ſi compenſatio ei denegetur.* Ratio 21
eſt, quia diligentiores melioris condi-
tionis eſſe debent; quàm deſides argum.
text.*in l.Non ſolet.ff.de Reg.jur.* text.*in l.*2.
C. de Annal.except.
Non obnituntur fundamina contra- 22
riæ

riæ ſententiæ. Non primum ex text. *in dicta l. Final. C. de Compenſat.* Quia ideò
ibi prohibetur compenſatio, ubi debita, & credita ſunt liquida, quoniam nõ
fuit ab Imperatore conſiderata illa ratio, de qua loquutus fuit Juriſconſultus Cajus in dicta *l. In Compenſationem 8. ff. de Compenſat.* Nempe nè diligentior quiſque deterioris conditionis habeatur, ſi compenſatio ei denegetur, quod probè perpendunt, ac meditantur Donell. *Comm. jur. civil. lib. 16. cap. 15. col. 7. num. 30. fol. mihi 697.* Vigel. *in Method. jur. civil. lib. 15. cap. 11. col. 3. verſic. Vigeſimaſeptima exceptio.* Zanger. *de Except. part. 3. cap. 8. n. 94.* Faber. *Rational. in dict. l. In compenſationem. ff. de Compenſat.* Oynotom. *in §. In bonæ fidei num. 21. Inſtitut. de Act.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 5. num. 2.* Reuſner. *in conſil. 4. num. 18. lib. 2.* Graſſ. *de Exceptionibus. except. 16. num. 52.*

23 Non obluctatur ſecundum. Quia reſpondetur, quod alia cauſa eſt novationis voluntariæ: alia verò ejus, quæ ex neceſſitate fit per litis conteſtationem text. *in l. Aliam 29. ff. de Novat. &*
24 *deleg.* Quoniam non ſolet per litis conteſtationem fieri deterior conditio, ſed plerumque melior text. *in l. Non ſolet 86. ff. de Reg. jur.* text. *in l. Nemo enim, ff. Eod.* Salyc. *in l. In compenſationem. num. 1 ff. de Compenſat.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 5. num. 3.* At hìc deterior cõditio fieret poſt conteſtationem ob id, quod in perſequendo debito fuiſſet diligentior, ſi æquitas compenſationis ei denegaretur, quoniam jam de illo debi-
25 to conteſtatus eſſet. Igitur quamvis novatio nil aliud ſit, quàm debiti peremptio text. *in l. 1. ff. de Novat.* Tamen
26 non eò minus actori eſt permittẽdum, ut illud compenſet debitum, quàm ſi nulla per conteſtationem litis facta eſſet novatio, quia jura vigilantibus, diligentibuſque, non dormientibus, aut negligentibus ſubveniunt ac favent tex. *in l. Non enim 16. ff. Ex quib. cauſ. major.* tex. *in l. Pupillus 24. ff. Quæ in fraud.*
27 *credit.* Cum & abſurdum eſſet deſſides melioris eſſe conditionis, quàm diligentes text. in *l. 2. C. de Ann. except.* Et Stulti, quàm prudentes tex. *in l. 5. C. Quod vi aut clam.*

28 Sed contra hanc reſponſionem urgetur aſſerendo, duo judicia de eadem re pendere non poſſe, & quod ubi cœptum eſt judicium, ibi finem accipere debeat; quod apertiſſimè elici poteſt ex diſpoſitione text. *in l. Ubi cœptum eſt 30. ff. de Judic.* Huic objectioni occurritur
29 reſpõdendo, quod nihil vetat de eadem re duo pẽdere judicia; quorum unum ſit per viam actionis, alterum per viam exceptionis, quale eſt illud, in quo opponitur compenſatio, quæ cum fiat ipſo jure, hoc eſt poſt oppoſitionem partis, illicò poſt ejus objectionem apparet citiùs terminari judicium; licet poſterius in quo de compenſatione agitur, quàm terminari poſſit prius, in quo lis de eodem debito fuerit conteſtata, ſiquidem de debito loquitur text. in dicta *l. In compenſationem. ff. de Compenſat.* Quod liquidum eſt, aut facilè liquidari poteſt, quandoquidem alioquin ejus compenſatio opponi non poſſet Bart. in dicta *l. In compenſationem. ff. de Compenſat.* ex text: in *l. Final. C. de Compenſationibus.*

30 Non reſtat tertium. Quoniã quamvis aliquam identitatem habere videatur debitum litigioſum cum illiquido: tamen illâ identitate penitus reluctante contrarium fuit deciſum in ſæpè relata *l. In compenſationem. ff. de Compenſat.* Per eam rationem, nè diligentior quiſque deterioris conditionis habeatur, ſi compenſatio ei denegetur.

31 Declara noſtram concluſionem, præcipuè quando debitum litigioſum poteſt de facilè liquidari. Nam tunc quoties de proximò liquidari poteſt compenſationem admittendam eſſe, atteſtantur Bart. & Alberic. in dicta *l. In compenſationem ff. de Compenſat.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 5. num. 4.* Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap. 515. num. 40.* Surd. *conſil. 246. num. 4.* Faber. *Rational. in dicta l. In compenſationem in fine. ff. de Compenſat.* Urceol. *Conſultat. forenſ. cap. 89. num. 3.* Barboſa *in l. final. num. 12 C. de Compenſat.* Peguera *deciſ. 195. num. 2. in fine.*

32 Limitatur noſtra concluſio, quando illiquiditas verſatur circa ſubſtantiam: nam tunc non habet locum com-

compenſatio, ut referunt Berſan. *de Compenſat.cap.2. quæſt.5. num.5.* Surd. *conſil.246.num.4.ad med.lib.2.* Barboſa. *in l.Ultim.num.12. C.de Compenſat.* Gratian.*Diſceptat.forenſ.cap.515.num.41.& cap.490.num.24.*Caſtald.*Conſult.forenſ. 271.n.22.*V.gr.inter me,& te conteſtata
33 fuit lis de quadraginta, ad quæ dico te teneri;tu excipis aſſerẽdo nõeſſe meum debitorem, niſi in viginti. In hoc caſu debiti ſubſtantia certa eſt,quoniam mihi debere non diffiteris; ſed pernegas completum debitũ, quod te debere oſſirmo,ob quam negationem efficitur illiquidum,quo ad quantitatem. Si verò exciperes te mihi in nihilo teneri,tunc eſſet incerta ſubſtantia,ideoque refellitur compenſatio Doctores ſupra rela-
34 ti. Quãdo illiquiditas eſt circa quantitatem, tunc benè compenſatio locum aſſequitur Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap.515.num.41.* Surd.*conſil.246.num.4. verſic. Sed in propoſita quæſtione. lib.2.* Urceol:*Conſultat. forenſ. cap.89. num.4.* Rota. *deciſ.225. num.21. part.8. recent.*
35 Ratio eſt, quia faciliùs admittitur exceptio quantitatis, quàm ſubſtantiæ negotii Natta. *conſil.102. num. 2. & 3.* Gratian.*dict.cap.515. num.41.* Berſan. *de Compenſat.cap.2.quæſt.5.num.6.*
36 Amplia hanc limitationem,ut quamquam intra breve tempus liquidari poſſit quo ad ſubſtantiam; nihilominus tamen rejiciatur compenſatio Bardellon. *conſil.70.num.3.vol.1.*Berſan.*de Compenſationibus. cap.2.quæſt.5.num.5.* Gratian. *Diſceptationum forenſ. cap.515. num.41.*
37 Intellige id, quod ſuperiùs perſudi de admittenda compenſatione in debitis litigioſis, quando infra breve tempus liquidari poſſunt,ut locum ſibi aſciſcat, quoties debitum proponitur per
38 modum excipiendi: Secus ſi per modum agendi v.g. Petrus litem intentavit contra Paulum prætenſum debitorem,ab eo exigendo creditum, & liti minimè adhuc impoſito fine Petrus convenitur ex aliquã causã tamquam debitor Pauli.Petrus ab hac petitione ſe defendere quit, mediante credito ſuo, de quo adhuc lis pendet cum dicto Paulo:dummodò proponatur per viam excipiendi, hoc eſt petendo illud compenſari cum debito,ob quod nunc convenitur. Si hoc per modum actionis fieret in judicio: videlicet ſi Petrus uti vellet reconventione, quoniam tunc non eſt vera compenſatio, ſed pura actio,mediante debito non juvabitur ad excludendam Pauli petitionem,ut tradunt Paul.de Caſtro. *in l.In compenſationem.ff.de Compenſat.* Felic.*Alleg.26. num:34. part.3.* Berſan. *de Compenſat. cap.2.quæſt.5.num.8.*

Sed ſi quis inſurgat, dicendo contra 39 noſtræ concluſionis declarationem, quod licèt creditum litigioſum ſit liquidum, tamen per litis conteſtationẽ ſit illiquidum: quamobrem compenſari nequit text.*in l.Final.C.de Compenſat.* & docuêre Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ. part.13. lib.21. cap.22.num. 3.* Gutierrez. *de Jurament. confirmat. part.3. cap.6. num.2.* Donell.*Comm.jur. civil. lib. 16. cap.15. col.10. verſic. Hæc de rebus ad compenſationem.* Faber. *C. lib.4. tit.23. definit.10.* Cormer. *lib.19. Jur. civil. tit.6. part.2. cap.3. in fine.* Reſponde hanc fuiſſe dubitandi ra- 40 tionem in ſpecie text.in dicta *l.In compenſationem.ff.de Compenſat.* Et tamen contrarium ibi fuiſſe deciſum ex Alberico. in dictã *l.In compenſationem.*tradunt Felic.*Allegat.26.part.3.num.34.in fine.* Berſan.*de Compenſat.cap 2.quæſt.5. num.6.* Nè diligentior quiſque deterioris conditionis habeatur,ſi compenſatio ei denegetur.

Quid ſi apud Judicem duo aſſeren- 41 tes creditores ſimul ac debitores eſſe litigent: an tunc ſi Judici de quantitatibus hinc inde debitis nihil penitùs conſtet,poſſit compenſationem admittere? Cui dubitationi affirmativè reſpon- 42 ſum iri cernitur,cum fautricem intueamur Juſtiniani mentem in *§.In bonæ fidei. Inſtitut.de Act.* Ubi in Judicis arbi- 43 trio relinquitur æſtimare ex bono, & æquo, quantum actori debeat reſtitui. Quod clarè Imperator ipſe per hæc verba commonſtrat: *In bonæ fidei Judiciis libera poteſtas permitti videtur Judici, ex bono,& æquo æſtimandi,quantùm actori reſtitui debeat* Quam Judicis poteſta- 44 tem porrectam inſpicimus, non ſolùm quando quantitates ſunt pares,

Yyy ſed

ſed etiam quando ſunt diſpares, itaut
recipiens cōpēſationē uſque ad cōcur-
rētem qnātitatē in exceſſum debitorē
cōdēnet: Quod apertè ex eodem Juſti-
niani reſcripto in dicto §.evincitur ibi;
*In quo & illud continetur, ut ſiquid invi-
cem præſtare actorem oporteat, eo compen-
ſato, in reliquum is cum quo actumeſt, de-
beat condemnari*. Ex quibus omnibus
clariſſimè inſertur, poſſe Judicem,
ſi voluerit, etiam in debitis litigioſis
compenſationem admittere, At con-
45 trarium mihi probatur, quando
creditores ac debitores litigantes in
quantitate diſſentiunt. Quippe tunc
Judex nuſquam compenſationem ex-
cipere debet, cum ipſi non cōſtet, an ex
utrâque parte debeatur, & cum ſermo
46 ſit in hoc caſu de illiquidis, compenſa-
tio debet à Judice refelli, ut Juſtiniani
juſſioni Judex obtemperet: dum in *l.fi-
nal.C.de Compenſat*. Monet, ac præcipit
nequaquam Judices molli animo com-
penſationes ſuſcipere.
47 Hoc ipſum magis, magiſque invale-
ſcit, ac gliſcit, ſiquamdam Alexandri
conſtitutionem aſpectemus in *l.Si con-
ſtat* 4 *C.de Compenſat*. Quâ cautum eſt
Judicem compenſationem, ſi ſibi non
conſtat haudquaquam admittere poſ-
ſe. Nam ſi Alexandri verba meditan-
da ſuſcipimus, hujus aſſertionis ve-
ritas facili Marte eruetur: dum dicit
ibi: *Si conſtat pecuniam invicem deberi
ipſo jure pro ſoluto compenſationem habere
oportet*. His verbis, Imperatorem vo-
luiſſe, tunc compenſationem à Judici-
bus eſſe admittendam, quoties eis de
debita quantitate conſtiterit, quiſquis
gnarus juris, mentiſque compos cen-
ſebit, & hanc Imperatoris mentem
fuiſſe pernegandum non venit: At quo-
48 ties litigantes coram Judice de debitis
quantitatibus variant nuſquam ullo
modo Judici quicquid liquere poterit;
aliàs Judex hariolari deberet. Ergo in-
49 ſpectis Iuſtiniani, Alexandrique Impe-
ratorum conſtitutionibus in *l.Si conſtat*
4. *& l.Final. C.de Compenſat*. Iudex neu-
tiquam in propoſito dubio compenſa-
tionē admittere poterit, ut ex his appa-
50 ret. Nec obnititur text.in dicto §.*In bo-
næ fidei*. Cujus diſpoſitio procedit, quo-
ties Judici clareſcit, ac conſtat, quan-
tum hinc inde debeatur, itaut in reli-
quum debitorem condemnare ei ſit fas.

SUMMARIUM.

1 *Retrahere nonnunquam ſumitur pro revocare.*

2 *Retrahere quandoquidem ſtat pro renovare.*

3 *Retrahere interdùm ſtat pro emendare, & expolire.*

4 *Retrahere aliquando accipitur pro ſubterfugere.*

5 *Retrahere multoties reperitur pro reducere.*

6 *Retrahere non rarò pro ſeparare.*

7 *Retrahere pro retinere, ſeu abbreviare invenitur.*

8 *Retractus quotuplex ſit.*

9 *Retractus conventionalis quid ſit.*

10 *Retractus legitimus, ſeu gentilitius qualis dicatur.*

11 *Retractus legitimus apud Romanos in uſu fuit.*

12 *Retractus quomodo fiat.*

13 *Apud Hebræos rerum venditarum redemptio duplex erat.*

14 *Jubilæus apud Hebræos quis dicebatur.*

15 *Hebræi jure proximitatis in emptionibus remotioribus, & extraneis præferebantur.*

16 *Conſtitutio Michaelis Imperatoris Orientis memoratur.*

17 *Retractus cur à retrahendo dicatur?*

18 *Retractus beneficium ob cognationum affectionem inductum eſt.*

19 *Virtus ac pietas eadem, in eadem cognatione ſervari videntur.*

20 *Proximus interdùm dicitur, à quo gratiam, vel auxilium ſuſcepimus.*

21 *Genus proximitatis principum urbis pretioſiſſimum eſt juxta* Boëtium.

22 *Sotionis apud Stobæum memorabilia verba referuntur.*

23 *Per retractum rerum venditarum à proximo noſtro nobis, emptori oblato pretio conceditur redhibitio.*

24 *Retractus eſt quoddam privilegium ſimile juri congrui.*

25 *Quæſtionis caſus proponitur.*

26 *Diſtinctio quorumdam auctorum refertur.*

27 Com-

27 Compenſatio in retractu locum habet.

28 Compenſatio quo ad effectum liberationis non diſtat à ſolutione reali.

29 Compenſatio objici poteſt venditori pretium petenti.

30 Compenſatio non datur conſanguineo præſtanti fidejuſſores pro pretio ſolvendo.

31 Compenſatio admittitur pro parte.

32 Compenſatio in cauſa retractus, non admittitur pro parte.

33 Emphyteuta creditor domini in minori quantitate, quàm ſit canon compenſationem opponere nequit.

34 Emphyteuta non ſolvens integrum canonem cadit à jure ſuo.

35 Compenſatio rejicitur, quando per ſtatutum requiritur realis pretii reſtitutio facienda à conſanguineo retrahente.

36 Compenſatio, licèt quo ad effectum ſit vera ſolutio, attamen quo ad modum ſolvendi eſt ficta, & imaginaria ſolutio.

37 Compenſatio refellitur in illis caſibus, in quibus ſolutio realis optatur.

38 Compenſatio an in cauſa retractus abſque partis oppoſitione fiat ipſo jure.

39 Compenſatio non fit ipſo jure, niſi ad evitandam pœnam, vel damnum.

40 Conſanguineus veniens ex jure ſpeciali tractat de lucro captando.

41 Compenſatio admittitur, licèt tempus ad retrahendum ſit elapſum, quando conſanguineus certat de damno vitando; ſecus verò quando tractat de lucro captando.

42 Compenſatio admittitur ipſo jure in retractu conventionali.

43 Conſanguineo quantum tempus concèdatur ad probandum debitum.

44 *Tempus duorum menſium indulgendum videtur juxta diſpoſitionem* text. in l. Aufertur. §. Qui compenſationem. ff. de Jur. Fiſc.

45 Tempus ad probandum Judicis arbitrio eſt relinquendum.

46 Dominus in cauſa retractus feudalis qua ratione admittatur ad compenſandum?

47 Idem procedit in caſu retractus, quando emptor debet potius ſolvere ſua debita, quàm aliena acquirere.

48 Compenſatio objici poteſt venditori petenti pretium.

49 Compēſatio admittitur in omnibus actionibus, & contractibus.

50 Conſanguineus, qui à creditore emptoris, debiti ceſſionem impetravit hoc debitum cum pretio poteſt compenſare.

51 Dummodo ceſſio fraudolenter non ſit procurata.

52 Compenſatio in retractu conſanguinitatis, & in contractu conventionali locum habet.

ARGUMENTUM

Utrùm Conſanguinei, vel Proximi, qui contrahere volunt, compenſare valeant.

QUÆSTIO X.

SI vocis retractus ſignificationem 1
ſectemur; plures complecti apparebit. Quippe aliquando hoc verbum
retrahere importat revocare, ut exhauritur ex Plin. *lib.* 10. *Epiſt.* 11. ibi: *Sicut largitiones ex publico fieri mandata prohibent; ita ne multorum ſecuritas ſubruatur factas, antè aliquantum temporis retractari, atque in irritum vindicari non oportet.* In hoc ſenſu quoque retrahere, ſeu retractare ſumpſit Sueton. *in Aug. cap.* 34. ibi: *Leges retractavit, & quaſdam ex integro ſanxit.* Multotiès renovare, ut ſatis innoteſcit ex Ovid. *lib.* 3. 2
de Triſt. lib. Eleg. 11.

Et tamen eſt aliquis, qui vulnera cruda retractet.

Et *lib.* 4. *Eleg.* 4.

Neve retractando non dum coeuntia rumpe
Vulnera.

Interdū emendare, & ex polire, ut ſplē- 3
deſcit ex Aull. Gell. *lib.* 3 *Noct. Attic. cap.* 3

ibi: *Retractata, & expolita à Plautò fabulæ*. Et apertiùs depromitur ex Quintilian. *lib.2. cap.4. Quotiès eamdem materiam rursùs à me retractatam ſcribere de*
4 *integro juberem*. Quandoquidèm ſubterfugere ſignificat, ut illuceſcit ex Columell.*lib.2.cap.2.* & præcinuit Virgil. *lib.*10.*Æneid*:

Fragmina remorum, quos & fluitantia tranſtra.
Impediunt, retrabitque pedes ſimul unda relabens.

5 Sæpè pro reducère capeſſitur à Salluſt. *de Bell.Catilin.* ibi: *Leparius, nam is paulò antè ex fuga retractus erat*. Seu recuperare Terēt.*in Heautontimor.act.4.ſc.2.*

Retrabam berclè, opinor, ad me idem
Illud fugitivum argentum.

6 Sumitur quoq; pro ſeparare, quo in sēſu uſus eſt ipſe Terent.*in Phorm.prolog.*

Poſtquam poëta vetus, poëtam non-poteſt.
Retrabere à ſtudio, & tranſdere hominem in otium.

7 Et etiam pro retinere retrahere accipit Manil.*lib.4.Aſtronomicon.*

Addis, & in veſtes ſtudium, mercemque fugantem.
Frigora, brumalem ſervans per ſidera ſortem,
Qua retrabis ductas ſumma ad faſtigia noctes.

Et in eodem ſignificatu acceptum conſpicimus à Lucret.*lib.2.de Natur.rerum.*

Quapròpter ſimul inter ſe retrabuntur & extra
Officiuntur, uti cogantur tardiùs ire.

8 Retractus duplex eſt: Conventionalis, & Legitimus, ſeu Gentilitius. Conven-
9 tionalis eſt, cum pactum eſt in prædii venditione, utpotè quando liceat venditori, pretio reſtituto, illud redimere, vel recuperare, ſive dies redemptioni præfixus ſit, ſive non. Cujuſmodi conventiones in jure uſitatæ ſunt, ut eruitur ex text.*in l.2.C.de Pact.inter empter. & venditor.*text.*in l.Non ſemel.C.de Naturalib.liber.*

10 Legitimus, ſeu Gentilitius eſt, qui proximis, ſeu propinquis concedit, ut alienata prædia à propinquis, pretio oblato, intra legitimum tempus recuperare poſſint teſte Gregor.*Syntagmat. jur. univerſ.lib.26. cap.1.num.4.* Hujuſmo- 11
di retractus legitimus apud Romanos in uſu fuit, cujus meminerunt Imperatores Valentinus, Theodoſius, & Arcadius in *l.Dudum 14. C.de Contrabend. empt.* Quod fiebat reſtituendo emptori pretium venditoris per proximiorem intra annum, & diem. Quod fuit jure canonico approbatum per text. *in cap. Conſtitutus. de Reſtit.in integr.*

Apud Hebræos rerum venditarum 13
redemptio duplex fuit. Una imitabatur legem Solonis, de qua Plutarch.in *Politic.* Quam Jubileum vocabant; & 14
apparet ex Levitic.*cap.25.* ibi: *Sanctificabiſque annum quinquageſimum, & vocabis remiſſionem cunctis babitatoribus terræ tuæ; ipſe enim eſt Jubileus. Revertetur bomo ad poſſeſſionem ſuam, & unuſquiſque rediet ad familiam priſtinam.* Et apertiùs evincitur ex Numer. *cap. 36.* ibi: *Atque ita fiet, ut cum Jubileus, ideſt quinquageſimus annus remiſſionis advenerit confundatur ſortium diſtributio, & aliorum poſſeſſio ad alios tranſeat.* Alia fiebat jure proximitatis, qua 15
proximior in emptione remotioribus, & extraneis præferebatur Ruth.*cap.4.* Jeremi.*cap.32.*ibi: *Emi tibi agrum meum, qui eſt in Anatboth; tibi enim competit ex proximitate, ut emas.* Et paulò poſt: *Poſſide agrum meum, qui eſt in Anatboth in terra Benjamin: quia tibi competit bæreditas, & tu propinquus es, ut poſſideas.* Et extat conſtitutio Michaëlis Imperato- 16
ris Orientis *in Jure Oriental.lib.1.tit.de Jure prælat.* Cujus meminit Harmenopol.*lib.3.Prompt.jur.tit.3.* Undemeritò 17
retractus à retrahendo dicitur, quia conſanguineus ad ſe, vel ad familiam, ſeu ad cognationem, à qua res receſſerat retrahit. Quod beneficium jure 18
proximitatis inductum eſt ob proximorum cognationem, & affectionem Gregor. *Syntagmat. jur. lib.26. cap.7.* Cum in eadem cognatione, eadem vir- 19
tus, ac pietas ſervari videatur, ut cecinit Virgil.*lib.6.Æneid.*

Proximus ille, Procas, Trojanæ gloria gentis:
Et Capis: et Numitor: et qui te nomine reddet,

Syl-

Sylvius Æneas, pariter pietate, vel
armis
Egregius.

20 Licèt quandoquidem proximus nun-
cupetur ille, à quo gratiam, vel auxi-
lium ſuſcepimus; potiùſquàm cognati
à quibus contemnimur. Quapropter
Boët *lib.2. de Conſolat. philoſoph. proſ.3.*
ait: *Verumtamen ne te exiſtimari miſe-*
rum velis, an numerum modumque tuæ
felicitatis oblitus es? Taceo quod deſola-
tum parente, ſummorum te virorum cura
ſuſcepit; delectuſque in affinitatem princi-
pum Civitatis, quod pretioſiſſimum pro-
21 *pinquitatis genus eſt, prius carus, quàm*
proximus eſſe cœpiſti. Sed mihi meliùs
22 dixiſſe videtur Sotion.apud Stobæum
ibi: *Qui relictis fratribus alios amicos*
quærunt. ſimiles illis ſunt, qui ſuum rus in
cultum ſinunt, et alienum excolunt.

23 Per hujuſmodi retractum, rerum
venditarum à proximo noſtro nobis,
emptori oblato pretio, conceditur red-
hibitio, & eſt quoddam privilegium
ſimile juri congrui. Nam ſicut proxi-
24 mus in emptione præfertur cæteris ju-
re proximitatis ſanguinis: ita quilibet
alius emptor præfertur ob proximita-
tem, quam res, quæ venditur habet
cum ſuâ ratione vicinitatis, quò vide-
tur alludere Horat.*lib.2.ſatir.6.*

. . . . . . *O ſi angulus ille*
Proximus accedat, qui nunc denormat
agellum.

Perſius *ſatir.6.*

Hic ego ſecurus vulgi; et quid præparet
Auſter
Infelix pecori, ſecurus, et Angulus ille
Vicini noſtro, quia pinguior.

25 Cum enim vēditiones extra familiam
factæ poſſint citra certum tempus re-
vocari, ſeu retrahi à venditoris conſan-
guineo, oblato pretio ab emptore ſolu-
to, ſubintrat quæſtio, an loco realis pre-
tii ſolutionis poſſit conſanguineus jam
præexiſtens creditor emptoris, rem ab
eo emptam, oppoſitâ compenſatione
retrahere?

26 Nonnulli quoad hanc difficultatem
diſtinctione utuntur, ut ſunt Chaſſan.
ad Conſuetud. Burgund. Rub:10. Deſ.re-
traict. §.10.num.16. Gregor.*ſyntagmat.*
jur.lib.26.cap.9. Nimirum, aut præcedit
aliquis contractus, in quo habuit locum
jus retractus, & in partem pretii vult
debitum compenſare; & tunc locum
ſibi vindicat text. *in l.Cauſa. ff de Libe-*
rat.legat. Aut nullus contractus præ-
ceſſit, & tunc retractus locum ha-
bere nequit, quia compenſare do-
nare eſt, ut habemus ex text. *in l.Julia-*
nus.ff.de Condit.et demonſtrat. text. *in l.Si*
fundum 83. §.Titio fundum. ff.de Legat.
Sed hac diſtinctione contemptâ, am- 26
plectendum eſt, compenſationem indi-
ſtinctè in retractu locum habere poſſe,
ut docuêre ac atteſtantur Tiraquell. *de*
Retract.lignag.§.2.Gloſſ.5.n.5.et §.3.Gloſſ.
3. n.7 Sutor.*de Jur.retract.theorem.248.*
Berſan.*de Compenſat.cap.2. quæſt.36.n.4.*
Hermoſilla. *Variar.Reſolut.gloſſ.8. l.55.*
tit.5.part.5. Afflict.*deciſ.381.* & ibi Ur-
ſill.*num.3.* Medic. *opuſcul. de Compenſat.*
quæſt.7.part.2. Coppel. *opuſcul. de Com-*
penſationibus. cap.7. num.31. Scacc.
de Commerc.§.2.gloſſ.5.num.430. Hujus
enim concluſionis ratio duplex eſt. 28
Una quia compenſatio quo ad effe-
ctum liberationis, eandem vim aſſe-
quitur, quàm ipſa ſolutio realis text. in
l.Debitor. ff. Qui potior.in pign.hab. text.
in l.Si conſtat. C.de Compenſat. text. *in*
l.Vel permutavit. ff de Liberal.cauſ. text.
in l.Peculium. §. De illo. ff de Stat. liber.
Altera quia conſanguineus emptoris
vice fungitur, emptor autem vendito-
ris vicem nanciſcitur: Sed venditori 29
petenti pretium compenſatio poteſt
opponi text. *in l.Si ex venditione. C.de*
Compenſat. Ergo &c. Ut tradunt Tira-
quell. *de Retract. §.3.gloſ.3.num.5.* Ber-
ſan.*de Compenſat.cap.2.quæſt.36.num.5.*

Limitatur 1. Ut non juvet conſan- 30
guineum compenſatio, ſi præſtaret fi-
dejuſſores pro pretio ſolvendo, quia
tunc per compenſationem retrahere
rem venditam nequit, quoniam quo-
cumque loco pro reali pretio darentur
fidejuſſores, tali pacto minimè ſeque-
retur pretii ſolutio, prout confitentur
Medic.*de Compenſat.quæſt.7.num.6.part.*
2. Berſan.*cap.2.quæſt.36.num.14.*

Limitatur 2. Diſpoſitio text. *in l.Si* 31
conſtat 4. C.de Compenſat. text. *in §. In*
bonæ fidei. de Act. Ubi compenſatio uſ-
que ad concurrentem quantitatem ad-
mit-

titur, ut non procedat in caſu retractus,
ubi ſi cre.ditor ſit emptoris in minori
32 ſummâ, quàm ſit pretium, nequit uti
compenſatione ad retrahendum, ut
benè Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt.* 36
num. 8. Nam cum in pretii reſtitutione,
reſtitutio integralis exoptetur, lex ne-
quit effingere, ut per compenſationem
totum pretium ſit aſſequutus, cum in
rei veritate integrum non ſit adeptus.
33 Hæc autem limitatio invaleſcit ex eo,
quod ſi emphyteuta ſit creditor domini
in minori quantitate, quàm ſit canon,
nequit compenſationem opponere,
quia cum compenſatio ſit ſolutio text.
in l. Si; conſtat. C. de Compenſat. text. *in l.*
34 *Si peculium. §. De illo. ff. de Stat. liber.* Em-
pyteuta integrum canonem non ſolve-
ret; quapropter caderet à jure ſuo, ut
ex Corbulo tradit Fulgin. *de Jur. emphyt.
tit. de Solut. canon. quæſt.* 1. *num.* 318.
35 Limitatur 3. Quando ſtatutum po-
ſceret realem pretii reſtitutionem fa-
ciendam à conſanguineo retrahente,
quia tunc non haberet locum compen-
ſatio Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.*
36. *num.* 1. Quoniam licèt quoad libera-
tionem compenſatio ſit vera ſolutio:
36 tamen in modo ſolvendi eſt ficta ac
imaginaria ſolutio, ut tradidêre Gu-
tierrez. *de Juram. confirm. part.* 3. *cap.* 6.
num. 1. Bachov. ad Treutl. *vol.* 1. *diſp.* 25.
Theſ. 11. *litera.* D. Tiraquell. *de Retract.*
§. 3 *Gloſſ.* 3. *num.* 6. Diego *opuſcul. de Com-
penſat. fol. mihi.* 2. Bordon. *Reſolut. Moral.*
38. *num.* 97. *part.* 1. Giurb. *ad Conſuet.
Meſſan. cap.* 2. *Gloſſ.* 16. *num.* 9. *part.* 1.
Weſſembec. *Paratitl. lib.* 16. *tit.* 2. *num.* 2.
Unde animadvertit Berſan. *de Compen-
ſat. cap.* 2. *quæſt.* 36. *num.* 3. Quod ubicum
37 que deſideratur ſolutio realis, ibi lo-
cum habere non poteſt compenſatio,
ut quoque tradidit Maurus. *de Solut. cap.*
2. *§.* 5 *num.* 4.
38 Sed an neceſſè ſit conſanguineum ex-
preſſè emptori declarare ſe compen-
ſare velle: an verò ſi taceat, & iterum
tempus labatur, in quo ſolutio fieri de-
bebat, tamquam non ſequutâ ſolutione
39 excludatur à retractu? Quod videri poſ-
ſit, quia compenſatio non fit ipſo ju-
re: niſi ad evitãdam pœnam; ut docẽt Af-
flict. *deciſ.* 121. Luca. *Laberynt. de Ceſſ. jur.
via.* 38. *num.* 9. Tynd. *de Compenſat. art.* 6.
num. 59. Donell. *Comm. jur. civil. lib.* 16. *cap*
15. *col.* 7. Trentacinq. *Variar. Reſol. tit. de
Compenſat. Reſolut.* 1. *num.* 24. *lib.* 3. *vol.* 1.
Scilicet in illis caſibus, in quibus aliàs
debitor damnum aliquod pateretur.
Hoc, ad caſum adaptari nequit, quia 40
conſanguineus venit jure ſpeciali, &
tractat de lucro captando, ſecus de
damno vitando. Quoties verò conſan- 41
guineus tractat de damno vitando; tunc
compenſatio fit ipſo jure, quamvis
tempus ad retrahendum ſit lapſum
Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 36.
n. 6. Secus verò, quando tractat de lu- 42
cro captando in retractu cõventionali.
Nam tũc nõ ambigitur, compenſationẽ
ipſo jure fieri, quia in eo venditor cer-
tat de lucro vitando, quo in caſu com-
pẽſatio ſẽper admittitur ipſo jure, ſicut
referũt Tiraquell. *de Retract. lign. §.* 3. *Gloſſ.*
3. *num.* 7. *circa medium.* Ann. *ad Afflict.
deciſ.* 381. *num* 3. Theſaur. *qq. forenſ.* 21.
n. 8. *lib.* 4 Luca. *Laberynt. Ceſſ. jur. via.* 38.
num. 9. Cardinal. de Luca. *de Camb. diſcurſ.*
2. *num.* 1. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2.
quæſt. 36. *num.* 10. Valenzuel. *conſil.* 78.
num. 37. *lib.* 1. Caſtill. *lib.* 4. *Cõtrov. jur. cap.*
4. *num.* 112.

Quid ſi conſanguineus debitum, 43
quod ſibi ab emptore deberi contendit,
in promptu probare nequeat, ſed brevi
tempore probaturum ſe offerat; quan-
tum tempus ad probandum indulgeri
debeat? Quidam exiſtimant tempus 44
duorum menſium concedendum eſſe
innixi diſpoſitione text. *in l. Aufertur. §.
Qui compenſationem. ff. de Jur. fiſc.* Alii
verò teſtantur intra tempus, quod da-
retur reo ad ſolvendum. Sed veriùs 45
eſt, hoc tempus, reliquendum eſſe arbi-
trio prudentis Judicis, ut tradunt Gloſſ.
*in l. Final. verbo. Indaginem C. de Compen-
ſat.* Chacheran. *deciſ.* 92. *num.* 36. Caſtill.
Controv. jur. lib. 4. *cap.* 40. *num.* 99. Berſan.
de Compenſat. cap. 2. *quæſt.* 36. *num.* 11.
Molina. *de Juſt. & jur. tract.* 2. *diſputat* 560
Eſcobar. *de Ratiocin. cap.* 36. *num.* 2 Tren-
tacinq. *Variar. Reſolut. tit. de Compenſat.
Reſolut. unic. lib.* 3. *num.* 8. *vol.* 1.

Sed an Dominus in causâ retractus 46
feudalis admittatur ad compenſan-
dum? Cui difficultati affirmativè re-
ſpon-

Digitized by Google

ſpondent Tiraquell. *de Retract. lign. §. 3. Gloſſ. 3. num. 5.* Medic. *opuſc. de Compenſat. quæſt. 11. num. 1. part. 2.* Berſan. *cap. 2. quæſt. 36. num. 15.* Quia non ſtat per compenſantem, ut verè ſolvatur; Sed per adverſarium, qui diſtulit ſolvere, & tradidit Bart. *in l. Amplius non peti. 15. in fin. ff. Rem. rat. habet.* Imò idem pro-
47 cederet, in caſu retractùs, quoties emptor debuerit potiùs ſolvere ſua debita, quàm aliena acquirere. Sed hoc tantùm obtinet in debito ante acquiſitionem contracto. Quæ ratio juxta Tiraquell. *de Retract. lign. §. 3. Gloſſ. 3. num. 5. in fin.* Poteſt addi ad retractum, quum res retrahitur à conſanguineo, emptor venditoris vice fungitur, ut qui conſanguineo
48 vendere debet, venditori pretium petenti poteſt compenſationem objectare, argumento text. *in l. Si ex venditione C. de Compenſat.* Cum compenſatio locum ſibi faciat in omnibus actio-
49 nibus, ac contractibus text. *in l. Final. C. de Compenſat.* text. *in §. In bonæ fidei. Inſtitut. de act.*
50 Conſanguineus, qui à creditore emptoris, debiti ceſſionem impetravit, hoc debitum cum pretio poteſt compenſare argumento text. *in l. In rem. ff. de Compenſat.* Berſan. *cap. 2. quæſt. 36. num. 12.* Salgad. *Laberynt. credit. part. 3. cap. 6. §. Unic. num. 26.* Amat. *Reſolut. 17. num. 6.* Caſtill. *Controverſ. jur. lib. 4. cap. 40. num. 75.* Medic. *opuſcul. de Compenſat. part. 2. quæſt. 11. n. 2.* Dummodò ceſſio fraudulēter non ſit procurata Luca. *de Credit. diſcurſ. 50. num. 4.* In retractu conſanguinitatis, & in retractu conventionali compenſatio locum habet ſecundùm Tiraquell. *de Retract. lignag. Gloſſ. 3. §. 3. n. 7.* Cenc. *de Cenſib. part. 2. q. 1. art. 4.* Rota apud Cenc. *de Cenſib. deciſ. 71. num. 7. & deciſ. 159. num. 3.* Hermoſilla *Variar. Reſolut. Gloſſ. 8. l. 55. tit. 5 partid. 5 num. 46.*

SUMMARIUM

1 *Dos cum legitima compenſatur.*
2 *Pater bona filiæ poſſidens, in dubio de illis expendere videtur, quamvis de ſuo teneatur.*
3 *Filius expenſas ſtudii minimè tenetur compenſare.*
4 *Pater poſſidens bona filii de illis expendiſſe præſumitur.*
5 *Vitricus, & Mater de bonis filiæ videntur dotare, ſecus verò de propriis.*
6 *Officium paternum dicitur filias dotare, & an hoc tantùm reſpectu patris intelligatur.*
7 *Lycurgus apud Spartanos legem tulit, qua cavebatur, ut virgines ſine dote nuptui traderentur.*
8 *Officium maternum non dicitur filias dotare.*
9 *Pater in dubio de proprio præſumitur dotare, cum adverſùs eum fieri debeat interpretatio.*
10 *Etiam ſi filiæ bonorum ſit adminiſtrator.*
11 *Vitricus non tenetur de ſuo privignæ ſolvere dotem.*
12 *Dos eſt debitum contractum durante matrimonio, & ad utrumque ſocium ſpectat.*
13 Expenditur text. in l. Si ſocius 82. ff. Pro ſocio.
14 *Vitricus quando præſumatur dotem præſtare privignæ de bonis propriis?*
15 *Legatum à debitore neceſſario creditori ſuo factum compenſatur cum debito.*
16 *Dos à Vitrico privignæ promiſſa, non compenſatur cum legitima ipſi privignæ debita.*
17 *Vitricus dicitur extraneus.*
18 *Extraneus dotans videtur dotare animo donandi; non verò animo compenſandi.*
19 *Frater dotans ſororem, videtur dotare animo donandi, non verò animo compenſandi.*
20 *Animus donandi compenſationem, & repetitionem excludit.*
21 *Quid ſi mulier cui præſtatur dos habeat patrem dotare valentem?*
22 *Aliquid eſſe donatum, & poſſe repeti contradictionem implicat.*
23 *Donatio eſt mera quædam liberalitas, quæ nullo jure cogente fit.*
24 Refellitur ac reprobatur Gloſſa. in l. Si pater. verbo. Paternum. C. de Dot. promiſſion.
25 *Mater, & Vitricus ſi bona privignæ adminiſtrent, an dos cum legitima compenſetur.*
26 *Compenſatio ad hoc, ut admittatur, quid requiratur.*

27 *Vi-*

Digitized by Google

27 *Vitricus & Mater ſi ſunt debitores quãtitatis, dando privignæ in dotem ſpeciem non videntur habuiſſe animum compenſandi.*

28 *Compenſatio non admittitur de ſpecie ad ſpeciem, nec de ſpecie ad quantitatem.*

29 *Debitores ſpeciei, dando quantitatem videntur non habere animum compenſandi.*

30 *Pater ſi filiæ aliquid nomine dotis legeſ, & frater ſororem ſimpliciter dotaverit: an tunc integra dos ſit ſolvenda?*

31 *Frater adminiſtrans bona ſororis, de quibus bonis videatur dotare.*

32 *Expenſæ à patre factæ in ſtudio quando intelligantur factæ de bonis filiæ.*

33 *Extraneus dotans mulierem, ſi ex alia cauſa ſit debitor: an dotet animo donandi; vel potius animo compenſandi.*

34 *Propoſitum in mente retentum, nihil operatur.*

35 *Extraneus debitor mulieris dans dotem pro ea: an videatur dediſſe de ſuo, vel de patrimonio mulieris.*

36 Opinio Gloſſæ, Baldi, & Oldradi.

37 *Pater naturalis dotando filiam in dubio non videtur habere animum donandi; ſed compenſandi cum eo, quod filiæ debet;* & referũtur verba text. in l. Uxorem 39. §. Pater naturalis. ff. de Legat. 3.

38 *Quomodo debeat intelligi* dicta l. Uxorem. *ſecundum Corneum.*

39 Traditur interpretatio Bartoli.

40 *Conjectura quælibet, donationem excludit.*

41 *Patrimonium ſuum jactare, nemo præſumitur.*

42 *Error potiùs quam donatio præſumitur.*

43 *Quod intelligitur tam de errore facti proprii, quàm de errore juris.*

44 *Donatio non præſumitur, ubi alia cauſa ſubeſſe poteſt.*

45 *Compenſatio non admittitur in iis rebus, quæ inter ſe non recipiunt functionem.*

46 Intellectus ad dictum §. Pater naturalis.

47 *Pater dotans ſemper præſumitur dotare animo compenſandi.*

48 *Debitor neceſſarius donando creditori ſuo, videtur donare animo compenſandi.*

49 *Legatum nil aliud eſt, quàm quædam donatio.*

50 *Pater legans filio cenſetur legare animo compenſandi.*

ARGUMENTUM.

Utrùm Dos à Vitrico, & Matre promiſſa Privignæ, debeat cum legitima ipſi debita ex bonis patris ſui compenſari.

QUÆSTIO XI.

ADſolent interdum Vitricus, materque dotem privignæ conſtituere, quæ an cum legitimâ ipſi jure naturali debitâ debeat compenſari interrogatur? Cui exquiſitioni pro parte affirmativâ reſponſum iri cenſetur, videlicet quod dos cum legitimâ compenſetur; & hanc ſententiam amplectuntur atque inſectantur Gloſſa. *in l. Final. verbo. Intelligi. C. de Dotis promiſſ.* Palatius. *in Rubric. §. 66. num:* 13. Gomez. *in l. 50. Tauri. num.* 24. Menoch. *de Arbitrar. cent.* 1. *num.* 46. *et caſu* 88 *num.* 47. 1

Qùam aſſertionem ſummoperè adauget id, quod ſi pater bona filiæ poſſideat, in dubio de illis expẽdere videtur, quamvis de ſuo teneretur, ut colligitur ex text. in *l: Final. ff. de Petit. hæred.* text. *in l. 1. §. Neque caſtrenſe. ff. de Collat. bonor.* & dixit Surd. *tract. de Aliment. tit.* 6. *quæſt.* 8. *n.* 105. *et n* 46. 47. 53. 54. 2

Ex quo, licèt pater expenſas ſtudii donaret, ita ut filius illas compenſare minimè compellatur text. *in l. Quæ pater* 51. *ff. de Famil. ereiſc.* Gomez. *in l.* 29. *Tauri. num.* 19. Quamvis contrarium ſectetur Gregor. Lopez. *in l. 5. tit. 15. partid.* 6. Quem inſequitur Garcia. *de Expenſ. cap.* 4. *num.* 2. 3

Tamen ſi pater poſſidet aliqua bona filii, potiùs de illis expendiſſe præſumitur Bartol. in dicta *l. Final. in prin-* 4

princip. C.de Dotis promiſſione. Jaſo. *in*
Authentica.Quod locum.num.3.C.de Col-
lationib. Ut de extraneo adminiſtra-
tore donante teſtantur Oldrad. Cyn.
Bart.&Salyc.*in dicta l.Final.C.de Dotis*
*promiſſ.*Ruin.*conſil.65.num.2.* & 6. *lib.* 2.
Mantica *de Tacit.* & *ambig. convention.*
*lib.*13.*tit.*13. *num.*14. Corn.*conſil.*265.*n.*
14.*lib.*1. Ruin. *conſil.*245.*n.*9.*verſ.Secun-*
*do reſpondetur lib.*4.Socin.Sen.*conſil.*291
*num.*11. *lib.* 2. & *conſil*·5.*num.*20.*lib.*4.

5 Idem omninò in dote dicendum vi-
detur, ut de bonis filiæ vitricus, & ma-
ter videantut dotaſſe;ſecus verò de pro-
priis ex ſententiâ Bart.in *l.Neſennius.ff.*
*deNegot.geſt.*perGloſſ.in dicta *l.Final.C.*
de Dotis promiſſ. verbo.Paternum. Sequi-
tur Angel.per textum ibi,junctoBartol.
in *l.Fin.ff.de Petit.hæredit.*Facit text.in *l.*
*Cum poſt.*44.§.1.ibique Bartol.*num.2.ff.*
de Adminiſtrat.tutor. Socin.Jun. *conſil.*
69.*num.*94.*lib.*3.Qui de tutore loquitur.

6 Non obſiſtit text.in *l. Final.C.deDotis*
*promiſ.*Nec text.in *l.Qui liberos.ff. deRit.*
nupt. Ubi officium paternũ legũlatores
eſſe ajunt,ex legis vinculo filias dotare,
ut dixit Ripa in *l.1.ff.Solut.matrim.num.*
54.Meſa.*Variar.Reſol.cap.*11.*num.*1.*lib.*
2.Merlin.*dec.*249.*num.*1.Caldaſ. *Quæſt.*
*forenſ.*16.*num.*7.*lib.* 1. Nam hoc proce-
dit reſpectu patris, ut aſtringatur, vel
ex legis neceſſitate, vel de honeſtate,
quia oportet filiam dotare, quando
aliàs indigeat,quæ tamen honeſtas ceſ-
ſat quando filia aliud habeat, undè do-
tem recipiat, ut habetur per D.Thom.
2. 2.*q.*106.& ſequitur Covarruv.in *cap.*
*Officii.num.*10.*extra de Teſtament.*

7 Nec quondàm neceſſitas aliqua præ-
ſtandi dotes filiabus patres urgebat,
cum apud varias Nationes Virgines
abſque dote nuptui traderẽtur, ut ſer-
vabatur apud Spartanos. Apud quos
legem tulit Lycurgus, quâ cavebatur
Virgines ſine dote nubendas, ut refert
Juſtinus.*lib.*3.*cap.*3.ibi.*Virgines ſine dote*
nubere juſſit, ut uxores eligerentur, non
pecuniæ; ſeveriuſque matrimonia ſua viri
coërcerent, cum nullis dotis frænis tene-
rentur.

8 Hæc autem obligatio, ſeu honeſtas
dotandi,ceſſat in matre, cujus officium
minimè eſt dotem conſtituere filiabus

Gloſſ.in *l.Final.C. de Promiſſ. dotis. in*
*verbo Paternum.*Et probaturex text.in *l.*
Neque mater. C. de Jur. dotium; Nam 9
quamvis pater in dubio de proprio præ-
ſumatur dotare, & adversùs eum de-
beat fieri talis interpretatio. text.in *l.*
Profectitiam §.Final. ff. de Jure dotium.
Etiam quando filiæ bonorũ ſit admini- 10
ſtrator; prout dicit Campeg. *In tractat.*
*de Dote part.*1. *quæſt.* 16. *num.* 4. Licèt
Bart.in dicta *l. Neſennius. num.*5. Con-
trarium tenuerit, adversùs quem eſt
communis ex Jaſon.in *l.1.n.* 25. *ff. Solut.*
*matr.*Gomez in *l.*50.*Taur.num.*22.Paris.
*conſil.*80.*num.*1. *lib.* 3. Ripa in dicta *l.* 1.
*num.*90.*ff.Solut.matrim.*Aliter autem in
matre eſt dicendum, niſi ultra quàm
filia habebat promittat, ut optimè ſe-
ctantur Novell.*de Dote p.6.Privileg.* 3.
*n.*4. Baeza. *de Nonmeliorand. cap.*11. *n.*
115.Gomez.in dicta *l.*50.*num.*24.*Tauri.*
Si verò ex parte vitrici conſideretur 11
obligatio, conſtat vitricum dotem de
ſuo privignæ ſolvere non teneri. Dos
autem filiæ ſemper ſolvi debet ex bonis
communibus utriuſque parentis, ſiqui-
dèm ſi eſt debitum cõtractum conſtan-
te matrimonio, ad utrumque ſocium 12
ſpectat text.*in l.Socium qui.§.Final.*text.
in *l.Ultima. ff.Pro ſocio.* Prout confiten-
tur,ac docent Covarruv.*lib.3.Variar.Re-*
*ſolut. cap.*19.*num.*3. Palatius in *Rubric.*
§.66.*num.*7.Gomez.in dicta *l.*50.*num.*24

Non refragatur text.in *l.Si ſocius* 82. 13
*ff.Pro ſocio.*Ubi habetur,quod alter ex
ſociis, nequit filiam dotare de bonis
communibus; niſi hoc in ſocietatis con-
tractu exprimatur, ut inſequuntur
Alex.*conſil.*154.*lib.*2.Jaſo. in *Authentic.*
*Quod locum.num.6.C.de Collationib.*Quo-
niam fortior eſt ſocietas legalis, quàm
conventionalis in hoc caſu, cum debi-
tum dotandi filiam communem, oria-
tur ex ipſâ ſocietate, quod ſecùs eſt in
caſu prædicti text.in *l. Si ſocius. ff. Pro*
*ſocio.*Soluto verò matrimonio,tam ma-
ter, quàm pater tenentur filiam do-
tare, licèt matrimonio conſtante, ſolus
maritus ad hanc obligationem adim-
plendam aſtrictus eſſe videatur, quo-
niam cum onus dotandi, matrimonio
conſtante,incæperit,licèt ſocietas con-
jugalis ſolvatur, nõ adhuc liberatur ma-

ter ab onere dotandi pro ſua parte,
quemadmodum neque quiſque ſo-
cius à ſolutione contracti debiti, ſocie-
tate durante text.in *l.Omne æs.27.ff.Pro*
ſocio.

14 Nulla enim ratio patitur, ut diſſo-
luto matrimonio, adversùs matrem Ju-
dicis officium non competat, cum filia
contra matrem habeat intentionem
fundatam, juſque ſuum quæſitum, in
quo illi nocere nequit matrimonii ſo-
lutio. Unde cum matrem ſolam, illa do-
tandi obligatio inſequatur pro ſua par-
te, vitricus omni obligatione ſolutus vi-
detur, præſertim ſi privignæ bona ad-
miniſtraverit, vel eam in domo ſuâ re-
tinuerit. Nam tunc de bonis ipſius do-
tem conſtituiſſe præſumendum eſt ex
text.in *l Neſſennius ff.de Negot.geſt.* Sicut
legatum à debitore creditori ſuo reli-
ctum compenſatur cum debito: dum-
modò debitor ſit ex neceſſariâ, ſeu le-
15 gali causâ. text. in *l. Si cum dotem. §. Si*
pater.ff.Solut.matrimon. text.in *Authent.*
Præterea. C.Unde vir.& uxor. text.in *l.*
Omnimodo.§.Imputari. text.in *l. Quoniam*
novella C. de Inofficioſ.teſtament. & atte-
ſtantur Gutierrez.*de Tutel.part.3.cap. 5.*
num.4. Barboſa. in *l.1.ff. Solut. matrim*
num.148. Covarruv.in *cap.Officii.num.2.*
verſicul.eſt igitur.extra de Teſtament. Mo-
lina.*de Juſtit.& jur.diſputat.234.* Gregor.
Lopez.in *l.16.verbo.Los dineros.tit.9 par.*
tid.6. Palatius *in Repet. Rub.§.66.num.15.*
Gomez.*Variar.Reſolut.tom.2.cap.12.num.*
27. Caſtill. *de Uſufruct. cap. 46. num. 6.*
Caldas *de Poteſtat. eligend. cap. 16. n.14.*
cum aliis à me cōgeſtis in *quæſt.20.lib.1.*

16 His haud obluctantibus contrarium
eſt veriùs, videlicet, quod dos à vitrico
privignæ promiſſa, non compenſetur
cum legitimâ ipſi privignæ debitâ. Hu-
17 jus profectò concluſionis ratio eſt, quia
vitricus dotans eſt extraneus, & ut ta-
lis non videtur dotare de bonis privi-
gnæ, ſed de propriis text. in *l. Unica. §.*
18 *Accedit C. de Rei uxor act.* Ubi textus
dicit, quod extraneus dotans, videtur
magis de proprio dotare, quàm animo
compenſandi, & repetendi, cum cen-
ſeatur donare, ut diſſertis verbis loqui-
tur textus ibi. *Cū donaſſe magis mulieri,*
quàm ſibi jus aliquod ſervaſſe extraneis in
ſtipulādo videatur. Et hæc diſpoſitio quo-
que procedit in fratre, quoniam is pro
extraneo reputatur juxta text. in *dicto*
§.Accedit. ibi *Extraneum autem intelli-*
gimus omnes citra parentem, per virilem
Sexum aſcendentem, & in poteſtate do-
tandam perſonam habentem. Unde ſi fra- 19
ter dotans tamquam extraneus, non
cenſetur dotare animo compenſandi,
ſed donandi, ut refert Alderiſ.*de Hære-*
ditar.actionib.cap.6.num.24.part.1. Afor-
tiori hoc debet procedere in vitrico,
quem magis remotum, reſpectu privi-
gnæ meditamur. Extraneus enim do- 20
tando animo donandi hoc feciſſe vide-
tur ex *dict.§.Accedit.* Ut notavit Bart.in
dicta l.Quæ dotis 6.num.6.ff. Solut matr.
Aſt animus donandi compenſationem,
repetitionemque depellit text.in *l.1.ff.*
de Condict.indeb. text.in *l. Cujus per erro-*
rem.ff.de Regul.jur. Licèt Paul.in *conſil* 96. 21
in fine lib.2. Intelligat hoc ceſſare, quan-
do mulier ſic dotata habet patrem do-
tare valentem, quoniam eo caſu, non
ceſſat animus repetendi dotem datam,
ut in ſimili probatur ex text.in *l.Si quis*
à liberis.§.Si mater.ff.de Liber.agnoſcend.
Cōcordat Corn.*conſ.124.num.6.lib.1.* fu-
ſiùs Ruin.*conſil.171.num.5.lib.1.*

Hæc autem interpretatio ſatis com- 22
peſcit, ac coarctat regulam textus in
dicta *l.Unica.§.Accedit.* Ideoque eſt reſ-
puenda, quoniam opponitur opinioni
communi, ut agnovit Soccin.*conſil.291*
num.11.lib.2. Nam ſi videtur donaſſe,
implicat contradictionem, poſſe repete-
re. Quocirca licèt dotans non habue-
rit animum formalem donandi patri;
habuit tamen per quandam conſequen
tiam, quamvis principaliter id egiſſet,
ut illa dos conſervetur in perſonâ do-
tatâ Ruin. *conſil.* 101. *num.* 15. *lib.* 1.
Quamobrem ſanè cōfunditur dictum
Novelli. in *ſuo tractat. de Dote. part 6.*
Privileg.3. num.6. Ubi aſſerit extra-
neum dotantem poſſe à patre dotatæ
filiæ dotem repetere; prout etiam poſ-
ſe & repetere alimenta illi præſtita
text.in *l.Si paterno.* junctâ Gloſsâ.*Final.*
C.de Negot.geſt. Sequitur Palatius. in
cap.Per veſtras.§.14.n.9. Notab.3. & Ru-
bric.§ 66.n.12. Ruin.*conſil.171.n.8.lib.1.*

Hujuſmodi reſolutio porrigi nequit, 23
ſiqui-

Digitized by Google

ſiquidèm per textum in dicta *l.Unica.§. Accedit*.Qui dotē promiſit,donare videtur, & qui donat non repetit, cum donatio ſit quædam mera liberalitas,quę nullo jure cogente fit, ſed ex donantis munificentiâ procedit text. in *l.1. ff. de Donationibus*. text.in *l.Donari. ff.de Regul.jur.* Nec etiam conſiderandum eſt id, quod de alimentis filiæ præſtitis adduci ſolet, quia in illis ceſſat animus donandi text.in *l.Si paterno. §.Final.C. de Negot.geſt.*Socin.*cōſil.*291.*num.* 12.*lib.* 2.Unde dilucidè apparet,non benè ſenſiſſe Paul. in dicto *conſil.*96.*in fine*.Dum dicit, quod ſolutâ ſocietate, poteſt ſocius deducere quantum ambo ſocii dederunt in dotem alterius filiæ. Non animadvertit enim ſocium ſuam partē donaſſe, ut perpendit Socinus in dicto *conſil.* 291. *num.*12. *lib.* 2. Ex quâ quoque ratione corruit dictum Gloſſæ *in l.fin. verbo. Paternum. C.de Dot. pro-*
24 *miſſion.*Dum voluit, illam legem finalem locum ſibi non vindicare in extraneo dotante, quia is reputatur tamquam negotiorum geſtor; & ſic dotaſſe ex bonis ipſius mulieris præſumendum eſt.Quippe communiter reprobatur per textum in dicta *l. Unica. §. Accedit. C.de Rei uxor.act.*

25 Urget id, quod ſi mater, & vitricus privignæ bona adminiſtraſſent, compenſationem dotis cum legitimâ admittendam eſſe referunt Bart.in *l.Uxorem.§.Pater. in fine. ff. de Legat.*3. Alciat.*in l.*1.*num.*48. *ff.Solut.matrim.* Et in fratre dotante ſororem proſequuntur Paul.*conſil.*351. *num.*1. *lib.*1. Campeg. *de Dote. part.*1. *quæſt.*24. Corraſ. in *l. Qui liberos. num.*120. *ff.de Ritu nuptiarum.* Alderiſ.*de Hæredit.actionib.part.*1.
26 *cap.*6.*num.*24. Aſt quamvis ex hac ratione compenſationi locus eſſe poſſet, ad hoc,ut compenſatio detur poſcitur, quod illud,quod pro mulieris dote promittitur, habeat functionem cum debito; videlicet ſi debitum & dotis promiſſio in quantitate conſiſtant, ne debitum ſit in quantitate,& promiſſio in ſpecie, vel debitum in ſpecie, & promiſſio in quantitate. Nam ſi ma-
27 ter, & vitricus eſſent debitores quantitatis, non videntur habuiſſe animum compenſandi,dando in dotem ſpeciem Bart.in *l.Hujuſmodi.§.Cum pater num.*1. *ff.de Legat.*1. ibique Jaſo.*num.*11.Bald. in *l.Neſennius. num.*3.*verſic.Et hoc inducitur. ff.de Negot.geſt.*Quia de ſpecie ad 28
ſpeciem, nec de ſpecie ad quantitatem compenſatio dari non poteſt text. in *l.Si convenerit. ff.de Pign.act.*text. in *l.Si non ſortem. §. Si centum. ff. de Cond. indeb.* text. in *l.Quod dicitur. ff. de Impenſ. in reb. dotalib. fact.* text. *in l. Planè. la primera. §.*1. *ff.de Legat.*1. Unde ſumptâ interpretatione ab hac juris diſpoſitione juxta text. in *l.Si duo. ff. de Acquirend. hæred.* Conſequens 29
eſt, hujuſmodi debitores non habuiſſe animum compenſandi; ſicque judicandum dixit Socin. *conſil.*93. *num.*23. *lib.*1. Et dicit communem Jacobin. in *l.Cum pater. num.*1. *ff.de Jure dot.* Boër. *quæſt.*137.*num.*1.*ad finem.* Et facit notanda doctrina Baldi in *l.Neſennius.col.* 2.*ad medium.ff.de Negot.geſt.*Ubi aſſeve- 30
rat, quod quando pater nomine dotis, aliquid filiæ legavit, & frater ſimpliciter ſororem dotavit, integra dos eſt ſolvenda de bonis fratris, ſi dos, & promiſſio minimè inter ſe functionem recipiant Barboſa. in *l.Si cum dotem. §.Si pater. num.*3. *ff.Solut. matrim.* Nam 31
quamquam ſupra relati teneant, quod frater adminiſtrans bona ſororis, videtur illam de bonis ipſius ſororis dotare Campeg. *tractat.de Dote. part.*1. *quæſt.*24. Rogerius quoque in *tractat. de Dote. §.*2. *num.*8. Aſt mihi veriùs diſtinguendum eſse videtur, inter dotem quantitatis, & ſpeciei quemadmodum in quolibet alio debitore, prout apertè ſentit Bart.in *l.*1.*§.Nec Caſtrenſe.num.*8 *C.de Collat.bonor.* & Ubald. in *tractat. de Duobus fratribus.* Ubi voluit, expen- 32
ſas factas à patre in ſtudio, tunc denique videri factas de bonis filii apud patrem exiſtent[illegible], quando illa bona conſiſtunt in pecuniâ, ut aſſerunt Gomez. in *l.*29 *Tauri. num.*19.Pereyra.*deciſ.*13. *num.*8. Barboſa.in *l.*1.*part.*4.*num.*141.& 152.*ff.Solut.matrim.*

Quum enim aliquis eſt ex aliâ quavis 33
cauſâ debitor mulieris, cui dotem dedit, vel dumtaxat promiſit; probabiliter videtur habuiſſe animum donan-

nandi, ſecus verò compenſandi; cum dotem ſibi reddendam, nec pactus fuerit, nec ſtipulatus: neque tamquam debitum eam ſolverit, vel promiſerit, text. in *l. Unica. §. Accedit. C. de Rei uxor. act.* Quæ cum loquatur generaliter, minimè debet cohiberi text. in *l. In fraudem. in fine. ff. de Militar. teſtament.* text. in *l. 1. §. Generaliter. ff. de Legat. præſtand.* Si fortaſſis habuit animum compenſandi, vel repetendi, ſibi debet imputare, quia hoc non expreſſit, dum poſſet text. in *l. Veteribus 40. ff. de Pact.*
34 Nam propoſitum in mente retentum, nihil poteſt ei ſuffragari text. in *l. Si repetendi. ff. de Condict. ob cauſ.* Et ità apertè ſentit Bart. in *l. Final. num. 3. C. de Do-*
35 *tis promiſſ.* Ubi quærit, ſi extraneus debitor mulieris det dotem pro eâ, an videatur dediſſe de ſuo, vel de patrimo-
36 nio ipſius mulieris? Et cum Gloſſâ ibi reſpondit, quod ſi hic extraneus erat, mulieris pro qua ſolvit, vel promiſit dotem, negotiorum geſtor, videtur dediſſe de bonis mulieris; aliàs verò de propriis præſtitiſſe cenſetur; & ad hãc ſententiam procliviores intueor Bald. in *l. 1. num. 222. ff. de Solut. matrim. in fine.* Oldrad. *conſil. 175. num. 4. lib. 4.* Qui tamen probat in caſu ſibi propoſito extrinſecùs etiam conſtare dotem datam minimè fuiſſe animo compenſandi, nec ſolvendi debitum; quam opinionem quoque ſequuntur Ruyn. *conſil. 65 num. 67. lib. 3.* Soccin. Jun. *conſil. 79. num. 73. lib. 3.*

37 Sed obſtat difficultas text. in *l. Uxorem 39. §. Pater naturalis. ff. de Legat. 3.* Ubi Servidius Scævola docet, quod pater naturalis dotando filiam, in dubio non præſumitur habere animum donandi: Sed magis animum compenſandi cum eo, quod ipſe pater filiæ debet. Verba textus ſunt hæc: *Pater naturalis filiæ ſuæ ex teſtamento mariti ejus fideicommiſſum debebat. Cum ea mulier nuberet alii; non mandato mulieris dotem marito ejus dedit, & ſibi eam reddi ſtipulatus eſt ſi ſine liberis filia moreretur. filiam mulier ſuſcepit. Quæſitum eſt, an fideicommiſſum à patre exigere poſſit? Reſpondi, ſi nec ratam habuiſſet dotem datam, ſupereſſe fideicommiſſi petitionem. Item quæſitum eſt, an ſi pater accepto facere ſtipulationem velit, mulieri perſecutio fideicommiſſi deneganda ſit? Reſpondi ſupra eſſe reſponſum, eumque patrem, de quo quæreretur ſi ità dediſſet, ut mulier ratum haberet poſſe condicere.*

Ad hujus textus difficultatem reſpõ- 38
det Corneus in *conſil. 175. num. 4.* dictam legem procedere hujuſmodi, eò quia pater naturalis, quando filiæ ſuæ tradidit dotem ſtipulatus fuit eam ſibi reddẽdã: ideoque non habuit animum donandi; ſed potiùs compenſandi. At Bartol. in *dicta l. Uxorem. §. Pater natu-* 39
ralis. ff. de Legat. 3. Reſpondet, quod pater naturalis, dotando filiam non cenſetur habere animum donandi; ſed compenſandi cum eo, quod ei debet; quam opinionem ſequitur ibidem in *2. col. verſic. Vel dic aut ille, qui promiſit.* Eò quia promittendo dotem pro muliere, in illo promiſſionis actu, videtur gerere negotium mulieris, ideoque de proprio ipſius mulieris videtur dotare per text. in *l. Neſennius. ff. de Neg. geſt.* Ancharan. *conſil. 7. num. 4.* Paul. de Caſtr. *conſil. 96. col. 2. verſic. Verius tamen eſt.* Et hanc interpretationem recipiendam eſſe teſtatur Mantic. *de Tacit. & ambig. convent. lib. 13. tit. 13. num. 12. verſicul. Sed ego puto. ad finem.* Et hoc 40
ad excludendam donationis præſumptionem, quam quæque levis conjectura perpellit Bald. in *l. Final. n. 12 C. de Dotis promiſſ.* Cum non præſumatur aliquid eſſe datum ex voluntariâ cauſâ, ſi neceſſaria præcedat text. in *l. Final. C. de Aliment. præſt.* text. in *l. Ultima. ff. de Petit. hæred:* Et regulariter donatio 41
nunquam præſumitur, quia nemo creditur velle ſuum patrimonium jactare text. in *l. Cum de indebito. ff de Probat.* text. in *l. Si cum aurum. ff. de Solut.* text. in *cap. Super hoc. extra de Renunciat.* Cum potiùs error, quàm do- 42
natio præſumatur Gloſſ. in *l. Generaliter. verbo. Cauſam.* & ibi Bald. & Angel. ambo *num: 5. ff. de Non numerat. pecun.* Curt. Jun. *conſil. 59. num. 5.* Bald. in *l. 2. num. 9. C. de Reſcind. vendit.* Aretin. in *l. A Titio. num. 3. ff. de Verb. oblig.* Alex. *conſil. 15. num. 3. lib. 1.* Cravet. *conſil. 142. num. 20* Socin. Sen. *conſil. 96. num. 9. lib. 1.* Dec.

in

in *l.Cujus per errorem.ff. de Reg.jur.* Bald.
43 *conſil.*189.*in fine lib.*2. Et hoc intelligi-
tur tam de errore facti proprii text. in
l.Sed, & ſi me. text. in *l. Fidejuſſor* text.
in *l.Si iis.§.Cum quo. ff. de Condict. indeb.*
Quàm de errore juris, qui dicitur culpa
lata text.in *l.Lata culpa.ff. de Verb.ſign.*
Cravet. *conſil.*535. *num.*5. & in *Reſponſ.*
pro genero num. 419. Cuman. *conſil.* 37.
in fine. Tiraquell. in *l. Si unquam. num.*
168.*ad finem.C.de Revocand.donat.* Alc.in
*l.Traditionibus. num.*10.*C.de Pact.* Ruy-
nus. *conſil.*25. *num.*21. *lib.*1. Et donatio
44 minimè facta præſumitur; ubi alia
cauſa ſubeſse poteſt text. in *l.Si cum*
aurum. ff.de Solut. Alciat. *de Præſumpt.*
*præſumpt.*32. *Regul.*1. Bald.in *l.* 2. *C.de*
Jur.dot.& in cap. Si cautio.extra de Fide
inſtrument. Cabed: *deciſ.*117.*num.*2.*part.*
1. Sed in propoſito ſubeſt cauſa com-
penſandi: ergo ceſsat præſumptio do-
nationis, & hanc amplectuntur ſen-
tentiam Ruynus ſibi contrarius in *con-*
*ſil.*223. *num.*1.*lib.*1.*& in conſil.*16.*num.*7.
*lib.*3. *& in conſil.*152. *num.*2. *verſic.Sed*
*his non obſtantibus.lib.*1. & Menoch. *de*
Arbitr.Judic.caſu 88.*num.*93. Sed Bald.
45 in *l.Neſennius.num.*3.*verſic.Et hoc indu-*
citur. ff. de Negot. geſt. Hoc admitten-
dum eſse teſtatur, quando dos, & debi-
tum invicem inter ſe functionem reci-
piunt; videlicet ſi utrumque conſiſtat
in quantitate. Aſt ſi in genere ſuo non
recipiat functionem, ſcilicet ſi unum
conſiſtat in ſpecie, alterum in quanti-
tate, veriùs putat locum eſse præſum-
ptioni donationis, quia in iis, quæ mi-
nimè recipiunt functionem in genere
ſuo, non admittitur compenſatio text.
in *l.Planè. la primera. §.*1. *ff.de Legat.*1.
text.in *l.Si convenerit. la ſegunda. ff.de*
Pign.act. Gloſs.in *l.Final.C.de Compenſ.*
46 Sed his omnibus rejectis interpreta-
tionibus ad dictum. *§. Pater naturalis.*
Reſpondetur, quod cum ibi dotans non
eſſet extraneus, quo caſu videtur do-
taſſe animo donandi, ſecus verò com-
penſandi.text.in *l.Unica.§.Accedit.C.de*
Rei uxor.act. Sed pater qui minimè ex-
traneus dicitur dictus *§. Accedit.* ibi.
Extraneum autem intelligimus omnes,
citra parentem per virilem ſexum aſcen-
dentem.&c. Nunquam videtur dotaſſe
animo donandi, ſed benè compenſandi, 47
et cum patres teneantur filias dotare
text.in *l.Qui liberos.ff.de Ritu nupt.* text.
in *l. Final. C. de Dotis promiſ.* Dicitur de-
bitor neceſſarius: ſed debitor neceſſa- 48
rius donando creditori ſuo, cenſetur
donare animo compenſandi text.in *l.Si*
cum dotem.§.Si pater.ff.de Solut. matrim.
text.in *l.Quoniam novella.& l.Omnimodo*
§.Imputari.C.de Inofficioſ.teſtament. text.
in *l.Hujuſmodi.§.Cum pater.ff.de Legat.*1
text.in *Authentica.Praterea.C.Unde vir.*
& uxor. text.in *l. Titia cum teſtamento*
35.*§.Qui invita.ff.de Legat.*2. Ergo dotã-
do filiam, sẽper cenſetur dotare animo
compẽſandi cũ eo, quod eidem filiæ de-
bet. Et licèt relata jura de legatis loquan-
tur, tamen in hoc caſu mirificè confe-
runt, quia legatum nil aliud eſt, quàm
quædam donatio à defuncto relicta.
text.in *l.Legatum.ff. de Legat.* Et Juſti- 49
nianus Imperator ſubjunxit ab hærede
præſtanda text. in *§.*1. *Inſtitutionib. de*
Legatis. Et magis in terminis facit id,
quod ſi pater filio naturali legatum re-
linquat, cenſetur factum animo com-
penſandi cum alimentis, & cum unciâ
illi debitâ ex diſpoſitione juris: ita ut ſi 50
minus ei ſit relictum ad ſupplemen-
tum agere queat Covarruv. *in cap.Officii*
*num.*2.*de Teſtament.* Ut tradidêre Mari-
nis ad Reverter. *deciſ.*366. Surd. *de Ali-*
*ment.tit.*7.*quæſt.*10. Molfeſ. *ad Conſuetud.*
*Neapolit.part.*6. *quæſt.*11.*num.*17 Roc-
cus. *Reſponſ.*61.*num.*15.*lib.*1. Altimar. *ad*
Conſilia Rovit. *obſervat.*25.*num.*9. Ideo-
que nil mirum ſi pater in dicto *§. Pater*
naturalis. Dotando filiam, animo com-
penſandi cenſeatur dotare.

SUMMARIUM

1 *Culpa cauſam, meritum, vel crimen ſi-gnificat.*
2 *Culpa dicitur omne factum inconſultum quo alii injuria nocetur.*
3 *Culpa quando committatur in omittendo, & in committendo.*
4 *Culpa quomodo diſtinguatur à dolo.*
5 *In culpa non eſt conſilium, nec deſtinatio nocendi.*
6 *Nocere alii nemini licet.*

7 *Cul-*

7 *Culpa non dicitur, quando aliquid ſit jure concedente.*
8 *Et hujus proponitur exemplum.*
9 *Culpa quotuplex ſit.*
10 *Culpa cum culpa compenſatur, & referuntur Doctores hanc concluſionem inſequentes.*
11 *Dolo facit, qui petit, quod ſtatim reſtituturus eſt.*
12 *Adducitur quidam pulcher* Ciceronis *locus.*
13 *Nemo debet arguere vitia in aliis, quibus increpans ipſe laborat.*
14 *Quod ex pluribus comprobatur.*
15 *Compenſatio culparum, quando non admittatur.*
16 *Compenſatio reſellitur, quando oppoſitio partim ſpectat ad commodum opponentis, & partim ad commodum alterius tertii.*
17 *Compenſatio non admittitur, quando excipiens de ſimili crimine remaneret in lucro, & alter remaneret in damno.*
18 *Culpa cum culpa compenſari non poteſt, quando agitur criminaliter.*
19 *Reipublicæ intereſt, ut delicta puniantur.*
20 *Culpa cum culpa non compenſatur, quando res diverſas reſpiceret, quia quælibet culpa per ſe punietur.*
21 *Actio furti cum actione depoſiti compenſari non poteſt.*
22 *Culpa cum culpa compenſatur, quamvis diverſa reſpiciat: dummodò ad eundem tendant effectum.*
23 *Compenſatio ſolummodò admittitur pro parte, & in exceſſum remanet actio.*
24 Detegitur ſenſus text. in l.Quivis 49. §.final.ff.de Furt.
25 *Culpa non compenſatur, quando allegatur per viam replicationis adverſus reum de eadem culpa excipientem.*
26 *Replicatio actori tolli poteſt.*
27 *Culpa cum culpa non compenſatur, quando agens tractat de lucro captando, & excipiens de damno evitando.*
28 *Culpa lata compenſari non poteſt cum culpa levi, quoniam una alteri præponderat.*
29 *Culpa cum culpa compenſari nequit, quando utraque culpa diverſa lege punitur.*
30 *Delinquens in legem, non utitur legis beneficio.*
31 *Culpa levis compenſari non poteſt cum culpa leviſſima, vel è contra.*
32 *Culpa leviſſima in faciendo, compenſari nequit cum leviſſima in committendo.*
33 *Compenſatio culparum recipitur, quando culpæ ſunt æquales.*
34 *Culpa cum culpa juxta Authorem quamvis ſint diſpares compenſari poſſunt.*
35 *Compenſatio admittitur uſque ad concurrentes quantitates.*
36 *Culpa lata, levi culpæ præponderat.*
37 *Culpæ cum culpis compenſari nequeunt quando committuntur ab aliis, quàm ab ipſiſmet contrahentibus.*
38 *Culpa non compenſatur cum culpa, quādo una non infert in aliam, & ſunt ſeparatæ.*
39 *Culpa cum dolo, ſi culpæ non præponderet rectè compenſari poteſt.*
40 *Culpæ cum culpis ipſo jure abſque oppoſitione partis à lege compenſantur.*
41 *Negligentia cum negligentia compenſari poteſt.*
42 *Dummodò negligentiæ ſint pares, & par attulerint damnum.*
43 *Paria eſſe debent, quæ in compenſationem deducuntur.*
44 *Compenſatio locum habet; quamvis unus ex ſociis dolosè negligentiam admiſerit; alter verò ſine dolo.*

ARGUMENTUM

Utrùm Culpa cum culpa compenſari poſſit.

QUÆSTIO XII.

Culpæ ſignificatum, ad unam delictorum ſpeciem compeſcere, ac coarctare non poſſe exploratum eſt, cum culpam, cauſam, meritum, crimenve præſeferre manifeſtè innoteſcat ex Plaut. *in Aulular. act.4. ſcen.10.* 1

Fateor peccaviſſe, & me culpam commeritum ſcio.

Id adeo ad te oratum advenio, ut animo æquo ignoſcas mihi.

Idem Plaut. *in Mercator. act.3. ſcen.4.*

Dii

Dii ſciunt culpam meam iſtanc non eſſe ullam.

Quod elegantiùs,ac concinnè exponit, ac defleet Ovid.*lib.3.Eleg.5.de Triſtib.*

Non equidem totam poſſim defendere culpam:
Sed partem,noſtri criminis error habet.

2 Apud Juriſconſultos, culpa, dicitur omne factum inconſultum,quo alii injuriâ nocetur. Factum omne vocatur, ut intelligatur quoque nomine culpæ, quod omiſſum, & neglectum eſt ;cum
3 culpa non ſolùm in committendo conſiſtat, veluti ſi quis urat,frãgat,rumpat &c. Sed etiam in omittendo,videlicet ſi ægrotum animal negligat, ſi agrum non colendo corrumpi ſinat text.in *l.Si ſervum. ff.de Verbor. oblig.* Illa propriè factum eſt, & hujuſmodi nuncupatur in *l.Quidquid 21.& l.De illo 23.ff.Pro ſocio.* Hæc dicitur deſidia,& negligentia, quæ & ipſa ſpecies culpæ appellatur text.in *l.Socius 72. ff.Pro ſocio.* text. in *l.Magna. ff.de Verb.ſignif.* text. in *§.Final.Inſtitut. de Societat.* Per ly factum
4 inconſultum,ſegregatur à dolo,& à caſu; quorum ab utroque verè diſtat culpa. Dolum ubique ſecernitur à culpâ text.in *l.Contractus. ff.de Reg.jur.* text.in *l.5.§.Nunc videndum.ff.de Commod.* text. in *l Si cum venderet.§.Final.ff.de Pignor. act.* In caſu autem,culpam non eſſe ex eo colligitur,quòd ibi dumtaxat culpa eſt, ubi quòd humano captu prævideri non potuit,non eſt proviſum text. in *l.Si putator.ff.Ad Leg.Aquil.*Caſus verò fortuitùs eſt,qui prævideri nequit text. in *l.Quæ fortuitis. C.de Pign.act.* Profectò ab horum utraque culpa diſtingui videtur. Nam omnis dolus conſilii eſt, cum ſit conſultò adhibita machinatio ad alium decipiendum text. in *l.1. ff.de*
5 *Dolo.* In culpâ verò non eſt conſilium, nec deſtinatio nocendi: Sed tunc eſt, cum quid fit quovis modo: ſive peſſimâ mente, ſive per imprudentiam,quo nõ de induſtriâ, non deditâ operâ alteri nocetur. Hujuſmodi factum rectè inconſultum dicitur,quòd ad nocendum conſultò conſilio caret. Sed & eodem verbo rectè culpa à caſu diſtinguitur. Nam inconſultum equidèm eſt dicendum,quod conſilio adhibito rectè regi, & vitari poteſt. Caſus verò fortuitus ejuſmodi conſilium, & providentiam rejicit text.in dicta *l.Quæ fortuitis. C. de Pignor.act.* Additur ly Quod nocetur 6
alii. Nam quidvis facere,quod alii non noceas jure conceſſum eſt text. in *l.Solvendo. ff.de Negot.geſt.* Ac proinde nullum in eo peccatum, nec delictum obſcipitur:text.in *l.1.ff.de Legib.*

Denique ſubnectitur ly incuria, & 7
eò pertinet,ut ſi quis quid fecit in re debitâ jure ſuo ,quamvis eo facto damni aliquid contigerit, ſciamus culpam nõ eſſe,ideoque & factum eſſe impunitum eadem illâ ratione, quòd non eſt culpa, ſi quid jure concedente facias, quia videlicet non eſt peccatum,omnis autem culpa peccatum eſt text.in *l.5.§.1.ff.ad Leg.Aquil.* V.G. commodavi tibi veſtimenta, quibus uteris, rectè utendo atriviſti, vel damnum præſtabis, quia in eo nulla culpa eſt, quod ita dederis damnum, ideò autem nulla tua 8
culpa, quia jure tuo ita uſus es text.in in *l.Eum qui.ff.de Commod.* Vel finge,quod commodavi tibi equum, ut ad bellum duceres,ductum in bello amiſiſti. Commodavi, ut ad locum certum deduceres, & in itinere; aut incidiſti in latrones, aut equus deterior factus eſt, quia eum laborem ſuſtinere non potuit. Et quamquam his omnibus caſibus, ſeu damnis ductio tua,cauſam dederit, tamen nihil eorum præſtabis,quia jure duxiſti, dum permiſſu meo diſtuliſti text.in *l.Si ut certo.§.Sed interdum. l.fin. ff.de Commod.*

Dividitur autem culpa in quinque 9
culparum ſpecies, ideſt in latiſſimam, latiorem, latam,levem,& leviſſimam, de quibus omnibus cõſule Gregor.*Syntagmat.jur.univerſ.lib.21.cap.11.* Fabrũ. *de Errorib.pragmat.Decad.76. Error.1.* Gomez.*lib.2.Variar.cap.3.num.22.* Donell.*Comment.jur.civil.lib.16.cap.7.* Decian.*Tractat.criminal.lib.1.cap.6.* Molinam.*de Juſtit.& jur.tractat.2.diſput.293* Caſtropal.*Opera moral.tractat.32.diſputat.3.punct.1.num.3.*

His hoccè modo ejactis rogitationi 10
noſtræ affirmativè eſt reſpondendum, videlicet quod in mutuis culpis admittatur compenſatio, quoniam paria de-

de-

licta, mutuâ compenſatione tolluntur, quæ aſſertio depromitur ex text. in *l. Si ambo* 10 *ff. de Compenſat.* text. in *l. Viro atque uxore* 40. *ff. Solut. matrim.* text. in *l. 2. ff. Nequis eum.* text. in *l. Cum proponas C. de Pactis.* text. in *l. Cum mulier. ff. Solut. matrim.* text. in *l. Si alius. §. Belliſſimè. ff. Quod vi. aut clam.* text. in *l. Ex facto in fine ff. de Negot. geſt.* text. in *l. 1. §. Nunc tractemus. ff. de Tutel. & rationib. diſtrah.* text. in *l. Final. §. Si ad januam ff. Quod vi aut clam.* text. in *cap. Nihil.* 32. *quæſt.* 6. text. in *cap. Significaſti de Divort.* text. in *cap. final.* & in *cap. Intelleximus. de Adulter* text. in *cap. Quia fruſtra*, & in *cap. Michael de Uſur.* Quam veriſſimam concluſionem inſequuntur, ac tuentur Hahnius ad Weſembec. *lib.* 16. *digeſt. tit.* 2. *num.* 4. Hothom. *Epitom. lib.* 16. *tit.* 2. *num.* 5. *litera F.* Treutler. *Select. diſputat. vol.* 1. *diſputat.* 25. *theſ.* 9. *litera B.* Sanchez. *de Matrimon. lib.* 10. *diſputat.* 5 *n.* 2. Tepat. *Variar. ſentent. tit.* 160. *cap.* 1 & 2. Coſtal. *part.* 3. *adverſar. ex lib.* 16. *pandect. l. Si ambo.* 10. *tit. de Compenſat.* Niger. *de Except. cap.* 13. *n.* 31. §. 17. Hyppolit. *Sing.* 234. Pacian. *de Probationib. lib.* 1. *cap.* 59. Farinac. *Fragment. criminal. lit. D. num.* 110 *part.* 1. Palatius *in Repetit. Rubric. de Donat. inter vir, & uxor. §.* 20. *num.* 4. Bargal. *de Dolo. lib.* 6. *Reg.* 15. *quæſt.* 5. *num.* 61. Marcian. *Diſputat. forenſ. diſputat.* 17. *num.* 7. Barboſa. *in cap. Quod ait. diſtinct.* 14 Sanchez. *de Matrim. lib.* 10. *diſput.* 8. *num.* 29. Fragoſius. *de Regimin. Chriſtian. Reipubl. part.* 1. *lib.* 5. *diſputat.* 12. *num.* 332. Gregor Lopez *l.* 8. *tit.* 2. *partid.* 4. *Gloſſ. Eſſe miſmo yerro.* Tyndar. *de Compenſat. artic.* 5. *num* 35. Cyriac. *Controverſ.* 191. *num.* 6. & *controv.* 197. Tuſch. *concl.* 489. *num.* 15. & 18. *litera C.* Angel. *de Contradict. legit. quæſt.* 10. *num.* 101. Medic. *de Compenſat. quæſt.* 35. *num.* 1. *part.* 1. Zanger. *de Except. part.* 3. *cap.* 8. *num.* 86. Decian. *in Tract. criminal. lib.* 3. *cap.* 33. Hermoſill. *Variar. Reſol. gloſſ.* 8. *l.* 14. *num.* 3. *part.* 5. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 27. *num.* 10. Oynotom *in §. In bonæ fidei. num.* 22. Mynſing. *num.* 37. *Inſtitut. de Actionib.*

11 Hujus concluſionis ratio eſt, quia dolo ac perperâ facit, qui petit quod reſtituturus eſt. tex. in *l. Dolo facit. ff. de Except. dol.* text. in *l. In condemnatione. §. Dolo. ff. de Reg. jur.* text. in *l. Si ſocer. §. Lucius. ff. Solut. matrim.* text. in *cap. Dolo facit. de Reg. jur. in* 6. Et cum qui culpæ compenſationem objicit, eadem quoque culpæ labe ſit maculatus, nequit adversùs adverſarium agere, quia abſurdum eſt in alio velle corrigere, quod in ſeipſo vigere conſpicit text. in *l. Si uxor. §. Judex. ff. ad Leg. Jul. de Adult.* Nam qui punit aliorum vitia, ſua priùs corrigere debet *cap. Qui ſine.* 3. *quæſt.* 7. Unde conferunt illa carmina

Tollere feſtucam ſi vis de fratris ocello.

Quæ tua perturbat lumina tolle trabem

Quod eleganter explicuit Cicer. *lib.* 3. *in* 12
Verrem. ibi. *Quod ita poſtulatur ab omnibus, ab iis ſe abſtineant maximè vitiis, in quibus alterum reprehenderint. Furem aliquem, aut rapacem accuſaris? vitanda tibi ſemper erit omnis avaritiæ ſuſpicio. Maleficum quempiam adduxeris, aut crudelem? cavendum erit ſemper, ne qua in re aſperior, aut inhumanior fuiſſe videre. Corruptorem, ac adulterum.? providendum diligenter, ne quod in vita veſtigium libidinis appareat. Omnia poſtremo, quæ vindicaris in altero, tibi ipſi fugiēda ſunt. Etenim non modo accuſator, ſed ne objurgator quidem ferendus eſt is qui quod in altero vitium reprehendit in eo ipſo deprehēditur.* Unde meritò D. Ambroſius. in *cap.* 13
Judicet 3. *q.* 7. Inquit de adulterii errore, qui nō habet, quod in sè ipſo cōdemnet text. in *cap. Primum itaque.* 6. *diſtinct.* 25. Quippè quomodo poteſt Præſes Eccleſiæ auferre malum de medio ejus, qui in delicto ſimili corruerat? aut quâ libertate corripere peccantem poteſt, cum tacitus ſibi ipſi reſpondeat eadem admiſiſſe, quæ corripit? Conducit illud vulgatum Catonis.

Turpe eſt culpanti, cum culpa redarguit ipſum

Quippe ut canit Ovidius *lib.* 1. *de Art. amand. in fin.*

Ergo ut perjuras, merito perjura fallant.

Exemplo doleat fœmina luſa ſuo.

Juvat text. in *cap. Nemo. diſtinct.* 81. Ubi 14
nemo rectè monitoris perſonā ſuſcipit; niſi qui actibus ſuis errata cōdemnat, & amo-

Digitized by Google

amorē innocētiæ converſatione demō-ſtrat.Idē dicit Cicer.*in Reſponſ.adverſus Criſpū Salluſt.*ibi.*Carere debet omni vitio, qui in altero paratus eſt dicere; is demum maledicit, qui non poteſt verum ab altero audire*. Et Lactant Famian.ait: *Exemplo continentiæ docenda uxor eſt, ut caſtè vivat.Iniquum enim videtur ut id exigas, quod præſtare ipſe non potes*. Quem quidèm refert Cujacius.*Novell.22. col.4.ad finem.*Accedat text.in *l. Qui bona.* 13.§. *Si quis quia.ff.de Damn.infect.*Per quem dixit Baldus.in *cap.A nobis num.4.de Except.*Quod non debet quis ab alio poſtulare, quod ipſe illi non conceſſiſſet; & idem Bald.in *cap.Cum eccleſiaſticæ num. 2.de Except.*Dixit,quod ſi quis non reputat, quid iniquum in ſuâ perſonâ; non debet illud ſanè reputare iniquum in perſonâ alterius text.*in l.1.§.1.ff. de Solut.*text.in *cap.Cum omnes. de Conſtitut.* Nec etiam ex delictis Arenariorum oriebatur reciproca obligatio, ſed Arenarius nequibat alteri opponere de ſimili vitio text.in *l.In arenam C. de Inoffic.teſtam.*

15 Limitatur 1. Noſtra principalis concluſio, quando opponens de delicto alterius non facit, id ad proprium commodum; ſed ad commodum alterius tertii pro quo agere poterat: neque enim à replicatione repelletur, quòd ſimili morbo laborat, cum tunc minimè ad utilitatem propriam agat text. in *cap.Dilecti.extra de Except.*

16 Limitatur 2. Quum oppoſitio partim pertinet ad commodum opponentis; & partim ad commodum alterius tertii:nam adhoc ut nè tertii utilitas impediatur, non repelletur ſimili morbo laborans Gloſſ.in *cap.Teſtimonium.verbo Hoc caſu.de Teſtib.*Barboſa in *l.Viro atque uxore* 40.*num.*17.*ff. Solut. matrim.* Bart.in *l.Cum mulier.num.*8. Alex. *num.* 18.*ff.Solut.matrim.*Concludentes, quod ſi pars opponat teſti, quod ſit infamis, vel excommunicatus, non repellitur quia ſimile morbo laborat; quia repulſio teſtis non ſolùm pertinet ad commodum partis;ſed etiam ad commodum Judicis, cujus intereſt ſcire quantam fidem teſtibus adhibere debeat text.in *l.Lucius* ibique Gloſſ.*ff.de His qui notant.infam.*text.in *l.*3.§ *Tu magis.ff. de Teſtib.* Ideoque compenſationem objectans non repelletur ex eo, quod ſimili morbo laborare videatur.

17 Limitatur 3. Quoties excipiens de ſimili crimine remaneret in lucro, ob prædictam exceptionem;& alter remaneret in damno,tunc enim ad evitandum abſurdum reſpuitur compenſatio text.in *l.Apud celſum.§. Marcellus.ff. de Dol.except.* V.G.ſi mutuaveris filiofamilias adversùs Senatusconſultum Macedonianum, & cum ab eo mutuum petas,ille excipiat de Macedoniano,tu autem replices, quod ille quoque ſimili morbo laborat,quia & ille,filiofamilias quoque mutuatus eſt, tunc minimè hæc tua replicatio admittetur, quoniam ſi locum haberet, & per eam excluderetur exceptio Senatuſconſulti Macedoniani,tu obtineres lucrum; hoc eſt mutuum, quod tibi non debebatur propter Senatuſconſultum Macedonianum, & excipiens in damno remaneret, quoniam videlicet mutuum non poſſet aſſequi ab alio propter Macedonianū ut referūt Innoc.in *cap.Penultim. num.4.de Adulter.*Barboſa in *l.Viro atque uxore* 40.*n.*18. Vincent.*num.*20.*ff.Solut. matrim.* Imol. *in l.Cum mulier.num.*33. Roman.*num.*81.*ff.Solut.matrim.*

18 Limitatur 4. Ut non procedat concluſio, quando prò culpâ criminaliter agitur. Quippe tunc refellitur compēſatio Innoc.in *cap.Sicut.de Jure jurand.* Bargal.*de Dolo lib.6.cap.*33. *num.* 2. *verſ. Advertendum*. Medices. *de Compenſat. quæſt.*34.*n.*3.*p.*1.Socin.*Reg.*86.Alex.*cōſil.* 119 *num.7.lib.*7. Argel.*de Contradict. legit.quæſt.* 10. *num.* 102. Tyndar. *de Compenſat.art.*5.*num.*35.Pacian. *de Probationib.lib.1.cap.*59 *num.*55.Oynotom. in *§. In bonæ fidei.num.*22. *Inſtit. de Act.* Farinac. *Fragment. criminal. litera D. num.* 112.*part.*1.Betſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.*25. *num.* 4. Barboſa. *Axiomat.* 76. *num.*8.Nè per compenſationem delicta 19
remaneant impunita, cum maximè Reipublicæ interſit delicta puniri text. in *l.Ita vulneratus §. Quod ſi quis. ff. Ad Leg.Aquil.*text.in *l.Licitatio. §.Quod illicite.ff.de Publican.*text.in *l.Congruit.* 13. *ff.de Offic.præſid.*text.in *l.Stichum.§.Tametſi. ff.de Solut.*

Limitatur 5.Quotieſcūq;culpa reſpiceret 20

omninò diverſa. Nam tunc non habet
locum compenſatio, ſed qnælibet per ſe
punietur Hahnius ad Weſſembec. *lib.* 16.
Digeſtor tit. 2. *num.* 4. Gloſſ. in *l. Si auo. ff. de*
Dol. Gomez. in §. *Pœnales num.* 31. *Inſti-*
tut. de Act. Panormitan. in *cap. Pen. num.*
19. *de Adult.* Socin. *Reg.* 86. Salyc. in *l. Si*
quis a ſe fundum. num. 13. *C. ad Leg. Jul. de*
Vi public. Aretin. in *Princip. Inſtitut. de*
Except. num. 21. Quamobrem concludit
Panormitan. in *cap. Dilecti n.* 17. Quod
ſi ego damnum tibi dedi in unâ re: & tu
mihi in aliâ diverſâ: vel feci tibi injuriã,
& tu mihi feciſti aliam diverſam, in hoc
caſu nõ admittitur cõpenſatio, ſed quæ-
libet culpa per ſe ſeparatim plectitur.

21 Huic ſanè limitationi opitulatur text.
in *cap.* 1. *de Injur.* & ibi Panormitan. in
1. *notabili* text. in *l. Qui vas* 49. §. *Final. in*
fin. de Furt. Quibus quoque ſuffragatur
text. in *l. Quemadmodum* 38. §. *Final. ff. de*
Noxal. act. Et comprobatur authori-
tate Senecæ *lib.* 6. *de Benefic. cap.* 6. Teſtã-
tis, quod ſi quis apud me pecuniam de-
poſuerit; & idem mihi poſtea furtum
fecerit, actiones porrò ſeparãtur, & ego
cum illo furti agam, & ille mecum de-
poſiti, quoniam utraque lex habet actio
nem propriã, tam depoſiti, quàm furti.

22 Sed hoc haud refragante contrarium
eſt veriùs, videlicet quod quamvis cul-
pæ, delicta reſpiciant diverſa, ſi tamen
ad eundem tendant effectum locum
quidèm habeat compenſatio text. in *l. Si*
duo 37. *ff. de Dol. mal.* text. in *l. Final.* §.
Pen ff. de Eo per quem fact. text. in *l.* 2. §.
Idem ait. ff. Ne quid in loco public. text.
in *l. Final.* §. *Si ad januam. ff. Quod vi aut*
clam text. in *l. Sine emptione.* §. *Nam ſi*
emptor ff. de Contrah. emption. text. in *l.*
Domum, & l. Final. ff. Eod. text. in *l. Ex fa-*
cto. ff. de Negot. geſt. text. in *l.* 1. §. *Nunc*
tractemus. ff. de Tutel. & rationib. diſtrab.
& docent Bargal. *de Dolo lib.* 6. *Reg.* 15.
quæſt. 5. *n.* 61. Decian. *Tractat. criminal.*
lib. 3. *cap.* 33 *num.* 3. & 12. Barboſ. in *l. Viro,*
atqu. uxore n. 19. *ff. Solut. matrim.* Farinac.
Fragmemt. criminal. lit. D. num. 113. Pa-
cian. *de Probationib. lib.* 1. *cap.* 59. *num.* 37.

Non nocet text. in *Cap.* 1. *de Injuriis.*
23 Quia reſpondetur, quod ibi quo ad in-
jurias diverſas compẽſationem admitti
poſſe cẽſetur; ſed ſi unus alterum vul-
neraverit, de vulnerato tenetur, quoniã
cõpẽſatio ſibi locum non vindicat, niſi
pro parte, & actio remanet in exceſſum
text. in *l. Si ambo.* 10. *ff. de Compenſat.* text.
in *l. Si conſtat.* 4. *C. de Compenſat.* text. in
§. *In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.*

Non oppugnat text. in *l. Qui vas* 24
49. §. *final. ff. de Furt.* Cum aliis ſimilibus.
Nam reſpondetur, ibi dubitationem
fuiſſe, an dominus rei furatæ efficeretur
dominus pretii habiti ex re furatâ? &
non effeci dicitur; quo fit ut ſi fur illud
pretium excuſſerit, teneatur furti: fur
autem tenebitur domino ob rem fura-
tam, & dominus tenebitur furi, furti
actione, propter pretium, quod mi-
nimè ſuum erat.

Limitatur 6. Ut cõpenſatio haud re- 25
cipiatur, quando culpa allegatur per
viam replicationis adversùs reum de
eadem culpâ excipientem text. in *l.*
Apud celſum. 4. §. *Marcellus. ff. de Dol.*
mal. except. text. in *l. Cum par.* 19. *ff. de.*
Reg jur text. in *cap. Dilecti* 8. *extra de*
Exceptionib. Farinac. *Fragment. crimi-*
nal. lit. D. num. 134. *part.* 1. Berſan. *de Com-*
penſat. cap. 2. *quæſt.* 25. *num.* 16. Cyriac.
controv. 191. *num.* 7. Decian. *Tract. crimi-*
nal. lib. 3. *cap.* 33. *num.* 8. Eò quia replica- 26
tio actori tolli poteſt, ut notant ſcriben-
tes in *l. Cum mulier. ff. Solut. matrim.*

Limitatur 7. Quando objectans agit 27
de Lucro captando, excipiens verò de
Damno vitando. Nam tunc non admit-
titur compenſatio Imola In *l. Cum mu-*
lier. la primera. num. 52. *quæſt.* 47. Roman.
num. 89. *ff. Solut. matrim.* Jacob de Arena
in *l. Viro atque uxore verſic.* Dic *quod ma-*
gna eſt. ff. Solut. matrim. Socin. in *cap. fi-*
nal. in fine de Adulter. Abb. in *cap. Dile-*
cti num. 7. *de Except.* Ancharan. in *cap.*
Intelleximus num. 9. *de Adulter.* Bart. in *l.*
Cum mulier. ff. Solut. matrim. Aretin. in §.
1. *num.* 23. *Inſtitut. de Except.* Decian. *Tra-*
ctat. criminal. lib. 3. *cap.* 33. *num.* 10. Spe-
culator, in §. *Final. num.* 2. *de Except.* Bar-
boſa in *l. Viro atque uxore num.* 21. *ff. So-*
lut. matrim. Pacian. *de Probat. lib.* 1. *cap.*
59. *num.* 17. Farinac. *Fragment. Criminal.*
litera D. num. 137. *part.* 1. Cyriac. *controv.*
191. *num.* 8. Tyndar. *de Compenſat. art.* 5.
n. 37. & Berſan. *cap.* 2. *quæſt.* 25. *num.* 16.

Limitatur 8. Si quis agit de culpâ latâ 28
& alter de culpâ levi. Quippe in hoc ca-
ſu nõ admittitur compẽſatio, quia una
præ-

præponderat alteri text.in l.QuodNerva ff.de Depoſit.text.in l.Item ſi obſtetrix.ff. ad Leg.aquil.text. in l.9.ff.Solut.matrim. text.in l.1. §.Non alias.ff.Si quis teſtament.juſſ.liber Farinac.fragment.criminal. litera.D.num.126.part. 1. Socin. in cap. Si quis domum. num.25. de Injuriis Tynd. de Compenſat.art.5. num. 36. Bargal. de Dolo lib.6.Reg.15.quæſt.5.num. 62. Marciani.Diſputat.forenſ.17.num.9. Medices deCompenſat.q.35.n.2.p.1.Aretin.in §.Sequitur.n.22.& 23.Inſtitut.de Act.Berſan. de Compenſat.cap.2. q.25.n.14. Medic. de Caſib.fortuit.part. 1. quæſt. 10. num. 9. Zanger.de Except.part.3.cap. 8. num. 87.

29 Limitatur 9. Quum utraque culpa, diverſâ lege punitur. Quippe tunc non admittitur compenſatio, ſed quilibet jure ſuo agit Salyc.in l.Si quis a.me fundum.num.13.C.ad Legem Jul.de vi publi c. Bolognin.conſil.23.num.2.Et apparet ex illis verbis:ea lege quam ambo contempſe-
30 runt.Sentit enim ad compenſationem inducendam, inſpiciendum eſſe:utrùm utraque culpa eadem, vel diverſâ lege puniatur.Facit Gloſſ.in cap.Quia fruſtra de Uſur.Ubi illud, quod legis beneficiũ amittere debeat, qui in eam deliquit, intelligi debet, quando in eandem legem deliquit, cujus auxilium implorat; ſecus ſi delinquat in aliam diverſam; & hoc eſſe receptum teſtantur Alex. in l. Viro atque uxore.in fine.ff.Solut.matrim. Dec.in l.Cum proponas. la ſegunda. num. 6.C.de Pact.Menoch.de Recup.poſſeſſ.Remed.9.num.169.Igitur ſi uterque in eandem legem delinquat, neuter certè utetur legis beneficio; ſed compenſatio inducetur, ſecus ſi in leges diverſas delinquat,& hac ratione procedũt text.in l.Conſenſu C.de Repud.text.in l.Cum mulier.ff.Solut. matrim.text.in l.2.§. Lenocinii.ff.Ad leg.Jul.de Adult.text.in l. Final.§.Penult. ff.de Eo per quem fact. erit. text.in l.Si dolo.37.ff.de Dolo.tex.in l.Domum.57.in fine. ff. de Contr ab. empt.text. in l.Si ambo 10.ff.de Compenſat. text.in l. Ex damni.§.1.ff.de Damn.infect.text.in l. Final.§.Si ad januam.ff.Quod vi,aut clam.

31 Limitatur 10.Etiam quando agitur de culpâ levi,& excipitur de leviſſimâ,vel è cõtra.Nam tũc nõ admittitur compẽſatio,quia una alteri præponderat text. in l.1.§.Non autem. ff. Si quis teſtament. liber.juſſ.fact.fuerit. Tyndar.de Compenſat.art.5.num.36.Zanger.de Except.part. 3.cap.8. num. 87. Aretin. in §. Sequitur. num.22.Inſtit.de Act.Bargal.de Dolo.lib.6. Reg.15.quæſt.5.num.61.& 62.Medic.de Compenſat.quæſt.35.num.2.part.1. Marcian.diſputat.forenſ.17.num.9. Berſan. de Compenſat.cap.2.quæſt.27.num. 14. Farinac.Fragment.criminal.lit.D.n.126.p.1.

Limitatur 11.Ut non compenſetur 32
culpa leviſſima in faciendo cũ leviſſimâ in committendo text.in l. Si mora ff. Solut.matrim.text.in l.1.§. Non autem.ff. Si quis teſtament.fact.lib.juſſ. erit. Farinac. Fragment.criminal. litera. D. num. 126. par.1.Bargal.de Dolo lib.6. Reg.15.quæſt. 5.num.61.Zanger.de Except.part.3.cap.8 num.87.Tyndar.de Compenſationib.art.5 num.36.Aretin.in §.Sequitur num.22. Inſtitut. de Act. Medic.de Compenſat. q.35. n.2.p.1.Videlicet ſi culpa unius ex partibus in faciendo ſit levis:alterius verò levis in omittendo,vel ex unâ parte fuerit culpa lata in faciendo,ex aliâ verò parte lata in omittẽdo. Et idem dicendum eſt reſpectu culpæ leviſſimæ, & ratio quare in hoc caſu compenſatio expellatur eſt, quia culpa in faciendo, præponderat culpæ in omittẽdo,& ſic ſunt inter ſe diſpares Socin.in cap.Si quis domum num.25.extra de Injur. Bargal. de Dolo lib.6.Reg.15.quæſt.5.num.61. Cum 33
tunc admittatur compenſatio, quando culpæ ſunt æquales, & ambæ debent eſſe in faciendo, vel in omittendo; par enim culpa cum pari compenſatur, aliàs ſecus text. in l. Si mulier. ff. Solut. matrim. Ut inſectantur Addit.ad Bart.in l. Si ambo ff.de Compenſat. Marcian. diſputat.forens.17.n.9 Zanger.de Except.part. 3.cap.8.num.87.Specul.de Except.§.Final. Farinac. Fragment. criminal. lit.D. num. 126. Tyndar.de Compenſat.art.5.num.36. Boër.ad Dyn.in cap.Pari. num.6. de Reg. jur. in 6. Reuſner. conſil.4.num.41.lib.2. Imol.in l.Cum mulier.num.51.ff.Solut.matrim. ibique Roman. num.95. Pacian. de Probat.lib.1.cap.59. num.15. Aſt mihi profectò veriùs videtur id, quod 34
quamvis ex unâ parte agatur de culpâ latâ, & excipiatur de levi,vel agatur de levi, & excipiatur de leviſſimâ, in his caſibus compenſatio locum habere debeat;quamquam una culpa, alteri præ-

ponderet. Nam ſi ego tibi decem de-
beam, & tu mihi in quinque tenearis, ſi
tu pro decem adverſùs me agas, ego re-
ctè petam, ut compenſentur illa quin-
35 que, & in aliis quinque actionem ha-
bes contra me, quia compenſatio ad-
mittitur uſque ad concurrentes quanti-
tates text. in *l.Final. C. de Compenſat.*
text. in *l Si ambo* 10.*§ Quoties.ff.de Com-
penſat.* Reuſner.*conſil.4. num.*41. *in fine.
lib.*2. Barboſa. in *l.Viro, atque uxore. n.*
21.*ff.Solut.matrim.* Innoc. in *cap. Intelle-
ximus. extra. de Adulter.* Faber. in *dicta
l Si ambo. ff.de Compenſat.in princip.* Ber-
ſan.*de Compenſat.cap.*2.*quæſt.*25.*num.*14.
Marcian.*Diſputat.foreſ.*17.*num.*12. Ideo
36 idem dicēdum de latâ culpâ, quæ quā-
vis levi præponderet text.in *l Quod Ner-
va. ff.de Depoſit.* Tamen compenſatio
fieri poteſt uſque ad concurrentem
quantitatem, & in exceſſum remanet
actio, quod rectè exprimit Juſtinianus
in *§.In bonæ fidei. Inſtitutionib.de Act.* ibi
*In quo & illud continetur, ut ſi quid invi-
cem præſtare actorem oporteat, eo compen-
ſato, in reliquum is cum quo actum eſt de-
beat condemnari.*

37 Limitatur 12. Ut non admittatur
culparum compenſatio; quando culpæ
committuntur ab aliis, quàm ab ipſiſ-
met contrahētibus, ut ſectātur Salyc.in
*Authent.Quæ res. num.*2.*C.de Sacroſanct.
Eccleſ.* Barboſ.in *l.Cū mulier* 47.*ante n.*16
verſic.Sed pro vera illius. ff.Solut.matrim.
Cyriac.*controverſ.*191.*num.*23.*& contro-
verſ.*197.*num.*10. Cuman. in *l.Apud cel-
ſum* 4. *§.Marcellus.ff.de Doli except.* & in
l.Viro atque uxore 40.*in fin. ff.Solut.ma-
trim.* Bald.in *l.Cum mulier. num.*10.*ff.So-
lut.matrim.* Cum compenſatio ſit debi-
ti & crediti invicem inter ſe contribu-
tio text.in *l.*1.*ff.de Compenſat.*

38 Limitatur 13. Si culpæ fuerint ſepa-
ratæ, & una culpa non inferat in aliam.
Nam tunc non admittitur compenſa-
tio, quia multiplicare inconveniens eſt,
nō ſolvere, ut tradūt Bald.in *l.Cū mulier.
n* 10.*ff.Solut.matrim.* Clar.*Prax.criminal.
quæſt.*14.*num.*14 Pacian.*de Probat.lib.*1
*cap.*59.*num.*58. Imol.in dicta *l. Cum mu-
lier. num.*48.*ff.Solut.matrim.* Aretin. in
*§.*22.*Inſtitut.de Except.* Roman.in dicta
l.Cum mulier 58.*ff.Solut.matrim.*

Ampliatur 1. Noſtra principalis con- 39
cluſio, ut admittatur compenſatio cul-
pæ cum dolo, quando dolus culpæ non
præponderat; quia tunc culpa dolo
æquiparatur text.in *l.Quod Nerva.ff.de
Depoſit.* text.in *l.*1. *ff.Si menſor. falſ.mod.
dixerit.* Doctores in *l.In actionibus. ff.de
In litem jurand.* Belviſ.*Prax.lib.*1. *cap.*3.
*num.*21. Bargal. *de Dolo. lib.*6. *Reg.* 15.
*quæſt.*5.*num.*62. Pacian. *de Probationib.
lib.*1.*cap.*59.*num.*15. Farinac. *Fragment.
criminal.lit.D.num.*125.*part.*1.

Ampliatur 2. Ut in mutuis culpis 40
compenſatio fiat ipſo jure abſque partis
oppoſitione Gregor.*Syntagmat.jur. uni-
verſ.part.*3.*lib.*21. *cap.*22. *num.*2. Faber.
*C.lib.*4.*num.*23.*definit.*4. Diego. *opuſcul.
de Compenſat.fol.mihi* 35.*in fine.* Barboſa
*in l.Si conſtat.*4.*num.*20.*C.de Compenſat.*
Cardoſus.*Prax.verbo.Compenſatio.num.*8
Rodriguez.*de Ann.redditib.lib.*2.*quæſt.*18
*num.*3. Caſtill.*Controverſ.jur.lib.*4 *cap.*40
num. 112. Berſan. *de Compenſat. cap.*2.
*quæſt.*25.*num.*19. Tuſch.*concl.*493. *num.*
15.*lit.C.* Oliban.in *§.In bonæ fidei.num.*12
de Act. Cum aliis à me relatis in *quæſt.*24
*lib.*1.*tom.*1.

Sed an negligentia cum negligentiâ 41
compēſetur? Affirmativè eſt reſpondē-
dum juxta text.in *l.Si ambo.* 10.*ff.de Com-
penſat.* Prout atteſtantur Bargal.*de Do-
lo. lib.*6.*Reg.*15.*quæſt.*5.*num.*61. Pacian.
*de Probationib.lib.*1.*cap.*59.*num.*15. Tyn-
dar.*de Compenſat.art.*5.*num.*31. Farinac.
*Fragment.criminal.lit.D.num.*126.*part.*1
Medic. *de Compenſat. quæſt.*36. *part.*1:
Zanger.*de Except.part.*3. *cap.*8. *num.*87.
Berſan.*de Compēſat.cap.*2.*quæſt.*27. *num.*
17. Decian.*Tractat.Crimin.lib.*3. *cap.*33.
Hoc autem procedit dummodò negli- 42
gentiæ ſint pares, & par attulerint dam-
num, ut ſuſpicantur Farinac. *Fragmēt.
criminal.lit.D. num.*126. Pacian.*de Pro-
bationib.lib.*1.*cap.*59. *num.*15. Dyn. in *l.
Viro, atque uxore.ff.Solut.matrim.* Bart.
in *l.Si ambo.ff.de Compenſat.* Tyndar.*de
Compenſat.art.*5. *num.*30. Cum in com-
penſationis materiâ ea, quæ compen- 43
ſantur paria eſſe debeant Doctores in
*l.*2.*§.Mutui datio.ff.Si cert.petat.* Dec. in
*cap.Dilecti. num.*6.*de Except.* Abb.in *cap.
Mulier. num.*5.*de Converſ.conjug.* Medic.
*de Compēſat.quæſt.*36.*num.*2.*part.*1. Abb.

in

in *cap. Bona fides. num.12. de Depoſit.* Nichaſ. in *§. In bonæ fidei. num.3.* Petr. *num. 7. Inſtitut. de Act.* Alex. in *l. Divortio 8. §. Ob donationes. num.4. ff. Solut. matrim. &* in *l. Deducta. §. Acceptis: ff. ad Trebell.* Bart. in *l. Mulier. ff. Rer. amot.* Jaſo. in *l. Cẽtum. num.2. ff. de Verbor. obligat.* Aug. in *cap.1. num.44 de Uſur.*

44 Ampliatur 3. Ut quamquam unus ex ſociis doloſè negligentiam ſocietati adhibuerit; alter ſine dolo, compẽſatio admittatur, licèt dolus culpæ præpònderet, quia compenſatio fit uſque ad concurrentes quantitates text. in *l. Si conſtat & l. final. C. de Compenſat.* text. in *§. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Recipitur quoque compenſatio in judicio noxali, ut tradiderunt Tyndar. *de Compènſat. art.3. num.31.* Medices. *eod. opuſcul. quæſt. 36. num.3. part.1.*

SUMMARIUM

1 *Procurator quandoquidèm nomine Domini convenitur.*

2 *Procurator litis dicitur, qui datur ad movendas, & exercendas actiones.*

3 *Procuratores negotiorum qui dicantur?*

4 *Procurator nonnunquam dicitur is, qui abſque mandato negotiis alienis ſe ſe offert.*

5 *Procurator propriè dicitur, qui habet mandatum, & cui id ipſum de quo agitur ſpecialiter mandatum, vel totorum negotiorum adminiſtratio commiſſa, & credita eſt.*

6 *Procurator verus is tantummodò dicitur, cui nominatim id mandatum eſt.*

7 *Caſus quæſtionis proponitur.*

8 *Compenſatio ſi non verſatur inter debitorem & creditorem ad invicem fieri non poteſt.*

9 *Compenſatio cuilibet convento debitori conceditur, dummodò debitor ipſe paratus ſit compenſare.*

10 *Tutor ſi id, quod pupillorum nomine debetur petat, non poteſt compenſatio objici ejus pecuniæ, quam ipſe tutor ſuo nomine adverſario debet.*

11 *Ejus quod non ei debetur, qui convenitur; ſed alij compenſatio fieri non poteſt.*

12 *Procurator poteſt compenſare id, quod domino debetur.*

13 Refertur text. in l. Poſteaquam 21. ff. de Compenſat.

14 *Procurator quando convenitur, & abſentem defendit non tantùm debet ſatiſdare judicatum ſolvi; ſed etiam de rato cavere.*

15 *Domini quandoquidèm magis intereſt ſolvere, quàm compenſare.*

16 *Compenſatio poſt oppoſitionem ipſo jure ſuos operatur effectus.*

17 *Procurator ideo poteſt compenſare quod domino ſuo debetur, quia eſt unus ex quatuor caſibus exceptis, in quibus inter diverſas perſonas admittitur compenſatio.*

18 *Procurator, qui nomine Domini convenitur, ſolummodò defenſionibus domino competentibus utitur.*

19 *Procurator opponens compenſationem ejus, quod domino debetur non tenetur cavere dominum ratum habiturum.*

20 *Procurator tam in rem propriam conſtitutus, quàm in alienam compenſationem objicere poteſt.*

21 *Procurator in rem ſuam datus, ſi poſt litis conteſtationem vice mutua conveniatur optime compenſatione uti poteſt.*

22 *Traditur hujus aſſertionis differentiæ ratio.*

23 *Procurator in rem ſuam non poteſt exceptione compenſationis uti, niſi lis conteſtata fuerit.*

24 *Argumentum à contrario ſenſu in jure validum eſt.*

25 *Quod debetur ei, qui conſtituit procuratorẽ alij; quàm ipſi procuratori debetur; ideoque procurator non poteſt compenſare.*

26 *Mandatum procuratoris in rem ſuam morte mandantis non finitur.*

27 *Procurator in rem ſuam conſtitutus, ſi poſt litis conteſtationem à proprio creditore conveniatur poteſt compenſationem objectare.*

28 *Procurator ſimpliciter conſtitutus poteſt compenſare quod ei cujus procurator eſt debetur.*

29 *Procuratori agenti ad creditum ſui Domini obſtat compenſatio illius ſummæ, quam ipſe procurator debet debitori convento.*

30 *Proponitur quædam hæſitatio diſceptanda.*

31 *Procurator poſtquàm eſt conſtitutus, loco Domini habetur.*

32 *Compenſatio non realis, nec naturalis; ſed ficta ſolutio dicitur.*

33 *Mandati verba ad unguem ſunt ſervanda.*

34 *Mandati verba in compenſatione verificari non poſſunt.*

35 *Habens mandatum ad exigendum delegare non poteſt.*

36 *Procurator quando habet amplum mandatum cum libera adminiſtratione poteſt compenſare; tam debitum proprium; quàm debitum conſtituentis.*

37 *Solutionis verbum ad quamcumque ſatisfactionem extenditur.*

38 *Procuratoris compenſatione: an domini debitor liberetur.*

39 *Procurator quamvis habeat ampliſſimũ mandatum ſi dolus, vel fraus interveniat geſta per eum rata non habentur.*

40 *Procurator compenſare non poteſt ſuum debitum proprium cum debito, quod creditor ſuo domino debet; niſi dominus ceſſionem fecerit.*

41 *Compenſationem eſſe ſolutionem quando intelligatur.*

42 *Procurator fines mandati excedere non debet.*

43 *In mandato cum libera adminiſtratione concepto, non continentur ea, quæ præjudicium mandato afferre poſſunt.*

44 *Compenſatio in negotio commiſſo non datur.*

45 *Mandatum generale non comprehendit ea, quæ ſpecialiter requiruntur.*

46 *Mandatum generale cum libera omnia comprehendit.*

47 *Mandatum factum generaliter ad exigendum etiam cum libera reſtringitur ad liberam adminiſtrationem illius negotii, ſecus ad aliud.*

48 *Ideoque non extenditur ad compenſationem debiti ipſius procuratoris in domini præjudicium.*

49 *Procurator quamvis nullus in judicio eſſe poſſit ſine mandato: tamen ſi ab aliquo abſente, nec ſe defendere valente debitum exigatur, poteſt quilibet de Populo opponere compẽſationem debiti, quod ipſe reo convento debet, præſtita cautione fidejuſſoria, quod conventus compenſationem ratam habebit.*

50 *Compenſatio à naturali æquitate inducta fuit.*

ARGUMENTUM

Utrùm Procurator compenſare poſsit.

QUÆSTIO XIII.

QUandoquidèm porrò evenit, ut 1
nomine Domini, ejus conveniatur
Procurator. Quapropter
percunctationi noſtræ ſcopus eò tendit,
non ut meritò rogitemus an tela adverſùs
dominum jacta, Procurator ipſe
compenſationis clypeo in jacientes retundat;
ſed utrùm tegmine, quo principalis
dominus potitur, ipſe quoque
Procurator muniatur, & ſic compenſare
id, quod domino ſuo debetur? Quod
ut ſedulò diſſeri queat, obiter præmonendum
eſſe longè mihi perſuaſi, Procuratorum
diſcrimina, priuſquàm præcipuæ
tractationi ſternatur via, lævi calamo
attingere. Quocirca, ut experimentum
hoc, tuto Marte aſſequamur,
meminiſſe oportebit in jure noſtro varia
Procuratorum genera reperiri. Non- 2
nulli dicuntur Procuratores litis, qui
dantur ad movendas, & exercendas
actiones text. in *l.86. ff. de Solut.* Et hujuſmodi
Procuratorem, ad actionem factum
Procuratorem appellitavit Juriſconſultus
Paulus in *l. Sed ſi tantùm ad
actionem. ff. de Pact.* Alii ſunt negotio- 3
rum Procuratores, quibus vel certa una
res, vel generaliter univerſa negotia adminiſtranda
mandantur, qui omnium
rerum procuratores vocantur text. in
l. Nam & nocere conſtat. ff. de Pact. text.
in *l. Sed & ipſum. ff. de Inſtitut. act.* text. in
l. Si quis ab alio. ff. de Calumniat. Hi namque
nuncupantur Procuratores univerſorum
bonorum text. in *l. Omnium.
ff. de Procurat.* text. in *l.17. §. final. ff.
de Injur.* Neque qui eo nomine agit
Procuratorem ſumimus, utique eum
ſolum, cui ſpecialiter procuratio
da-

data eſt actionis, ſed ſufficit eſſe eum,
cui mandata eſt omnium rerum admi-
niſtratio text.in dicta *l.17. §.Ait prætor.*
& §.Procuratorem.ff.de Injur. Similiter in
eo, quod dicitur Procuratorem judica-
tum ſolvi, ſtipulari poſſe, non eum tan-
tùm, cui ea res ſpecialiter mandata fue-
rit intelligimus, ſed & eum, qui univer-
ſorum bonorum mandatum ſuſceperit,
etſi ratum fuerit habiturum, procurato-
rem eum cenſebimus text.in *l.3. §.1. ff.*
Judicat.ſolvi. Eodem modo in ædilitio
edicto ſumitur procurator text.in *l.1. &*
l.25. §.Procuratoris. ff.de Ædilit.edict. Sed
4 in pleriſque quidèm juris noſtri locis is,
qui abſque mandato negotiis alienis ſe
offert, & qui aliquid noſtro nomine ne-
gotii noſtri gerit, vocatur procurator,
qui quidèm eſt verus negotiorum ge-
ſtor text.in *l.34.§.Si gener. l.21. §.final.l.*
58.ff.de Solutionib. l.15. §.Si quis abſentis.
ff.de Petit.hæred. l.9.§.Si hæres. ff.de Lib.
leg.l.22.§.Quod ſi.l.final. ff. Rem *rat.ha-*
5 *ber.* Procurator ſolummodò audien-
dus eſt, qui habet mandatum, & cui, vel
id ipſum de quo agitur ſpecialiter man-
datum, vel totorum negotiorum admi-
niſtratio commiſſa, & credita eſt *l.40.*
§.1.ff.de Procurat.l.16.ff.de Judic.l.1.in fi-
ne. ff.Quod juſſu. l.26. §.Mandata. ff.de
Mandat.l.12 ff de Solut.l.22.§.Si procura-
tor. ff.Rem rat.haber.l.5.§.Qui procurato-
rio. ff. de Nov. oper. nunciat. Sed verus
6 procurator is ſolùm appellitatur, cui
nominatim id mandatum eſt text.in *l.1*
§.Quoties verus. ff.de Vi. & vi armat. At
de procuratoribus, & eorum officio vi-
dendi Anton.Aug. *part.3. lib.29. tit.25.*
Golinus. *tractat. de Procurat.* Donell.
Comm.jur.civil.lib.18.cap.9. & cap.10. Si-
manc. *de Catholic. inſtitut. tit.25.* Vigel.
lib.2.Jur.civil.cap.5. Cancer. *Variar.Re-*
ſolut.part.2.cap.14.

7 At nè diſceptaturus expers animus,
inſcitiæ pelago committatur; antequam
in arenam deſceſuro mihi difficultas ip-
ſa pingueſcens occedat, ipſius figuratio-
nem caſus ſubſternendam eſſe con-
tueor. Quapropter affingere in animo
nobis eſt, quemdam nomine domini ejus
procuratorem conveniſſe; conveniens
autem domini debitor reperiebatur,
quadecauſa procurator, ut à ſolutione
debiti quidèm eſſet exemptus id, quod
ipſius domino debebatur ab eodem agẽ-
te flagitabat compenſare. Hic enim
caſus theſi noſtræ fomentum injecit,
diſputandique anſam facilè præſtitit.
Cui reſponſum iri negativè, nonnulli
ex pluribus, nec malè rebantur.

Primò ex text.in *l.1. ff de Compenſat.* 8
Ubi Juriſconſultus Modeſtinus dum-
taxat admittendam eſſe compenſatio-
nem fatetur inter invicem creditores,
& debitores, cum compenſatio ſit de-
biti, & crediti invicem inter ſe contri-
butio: Sed ſi procurator compenſaret,
quod ab alio tertio domino debetur,
non daretur compenſatio inter credito-
res & debitores ad invicem: nec fieret
debiti & crediti invieem inter ſe con-
tributio, ut tradit Donell.in *Rubric.C.de*
Compenſat. Ergo &c.

Secundò ex text.in *l.Unuſquiſque 2 ff.* 9
de Compenſat. Ubi Julianus ait, quod
unusquiſque, creditorem ſuum, eun-
demque debitorem petentem ſnmmo-
vet, ſi paratus eſt compenſare: ſed qui
agit adversùs dominum; non eſt credi-
tor procuratoris. Ergo juxta hanc legem,
nequit per compenſationem eum pe-
tentem ſummovere.

Tertiò ex text. in *l. Id quod 23. ff. de* 10
Compenſat. Ubi Juriſconſultus Paulus
docet, quod id, quod pupillorum nomi-
ne debetur, ſi tutor expoſcat, non poſſe
compenſationem objici ejùs pecuniæ,
quam ipſe tutor ſuo nomine adverſario
debet. Ratio eſt, quia non ſunt ad invi-
cem debitores & creditores, ut exoptat
text.in *l.1. ff. de Compenſat.* Sed in caſu
noſtro eadem verſatur ratio. Ergo idem
eſt dicendum; quia ubi eſt eadem ratio,
ibi eadem debet eſſe juris diſpoſitio
text.in *l. Illud. ff. Ad leg. Aquil.* text. in *l.*
Quidem nummularios. ff de Edẽd. text.in *l.*
a Titio. ff.de Verbor.Oblig. & textui in
dicta *l.Id quod.* opitulatur text. in *l.Si*
cum militi 16.ff.de Compenſat.

Quartò ex text.in *l.Ejus 9. C.de Com-* 11
penſat. Ubi ejus, quod non ei debetur,
qui convenitur, ſed álii compenſatio
fieri non poteſt. Ergo ob eandem ra-
tionem, idem aſſerendum in caſu noſtro.

Sed his omnibus haud obnitentibus 12
contrarium eſt ſectandum, hoc eſt quod
pro-

procurator rectè compenſare poſſit id,
quod domino debetur. Quam veram
opinionem inſequuntur ac tradūt Cop-
pel.*deCompenſat.cap.*3.*num.*11.*in fine*.Ba-
chovius ad Treutler.*vol.*1.*diſput.*25.*theſ.*
10.*lit.A.B.& C.* Balduin.in *§.In bonæ fi-
dei.verſic.Invicem præſtare . de Act.* Do-
nell.in *l.Ejus* 9. *num.*3. *C.de Compenſat.*
Gregor.*Syntagmat.jur.univerſ.part.*3.*lib.*
21.*cap.*22.*num.*4.Tyndar.*opuſcul.de Com-
penſat.art.*7. *num.*6. Gothofred.in *l.In
rem ſuam. lit.C. & in l.Poſteaquam. lit.K.
ff.de Compenſat.* Cujac. *lib.*24. *Obſervat.
cap.*37. Faber. *C. lib.*4. *tit.*23.*definit.*17.
Caſtill.*Controv.jur.lib.*4. *cap*:40. *num.*90.
Diego.*opuſcul.de Compenſat. fol.mihi* 21.
Surd.*conſil.*4. *num.*9. Zanger. *de Except.
part.*3.*cap.*8.*num.*63. Golinus. *de Procu-
ratorib.part.*5. *cap.*3. *num.*20. Medic.*de
compenſat.quæſt.*13.*part.*2. Donell.*Com-
ment.jur.civil.lib.*16.*cap.*15.*fol.mihi* 699.
*num.*20. Niger. *de Except. cap.*13. *§.*9.
*num.*18. Molina.*de Juſtit.& jur.tractat.*2
*diſput.*560.*num.*17.& 18.Berſan.*de Com-
penſat.cap.*3. *quæſt.*14. *num.*4. Saminiat.
*Controverſ.Forenſ.*32. *num.*26. Theſaur.
*Quæſt.forenſ.*1. *num.*1.*lib.*4. Duaren. *tit
de Compenſat. cap.*1.*in fine*. Caſtropal.
*Oper.moral.tractat.*32.*diſput.*1. *punct.*16.
*§.*2.*n.*13. Medices.*de Definitionib.Definit.*
63.*num.*5.Faber.*lib:*12.*Conject.cap.*6.*num.*
5. Berſan. *de Compenſat. cap.*3. *quæſt.*1.
*num.*15.

13 Hujus concluſionis fundamina ſunt
hæc.Primum text. in *l.Poſteaquam* 21.
ff.de Compenſat. Ubi Paulus Juriſcon-
ſultus ſic ait : *Poſteaquam placuit inter
omnes id, quod invicem debetur , ipſo jure
compenſari . Si procurator abſentis conve-
niatur, non debebit de rato cavere : quia
nihil compenſat, ſed ab initio minus ab eo
14 petitur*. Sed contra hunc textum inſur-
gitur offirmando, quod procurator ab-
ſentis,quoties convenitur,& abſentem
tuetur, non tantùm debet ſatisdare ju-
dicatum ſolvi;ſed etiam de rato cavere,
cum fieri poſſit , ut dominus reverſus ,
quod procurator dixit, aut fecit ratum
habere nolit text.in *l.Pomponius* 40. *§.*1.
15 *ff.de Procurat.* Aſt quando procurator
abſentis compenſationem opponit,facit
id, quod dominus fortaſſis ratum non
ſit habiturus; quia poteſt accidere, ut
dominus aliquâ de cauſâ velit magis
ſolvere, & poſtea repetere, quàm com-
penſare, juxta text.in *l.Si ambo* 10. *§.Si
quis igitur. ff.de Compenſat.* Ergo debe-
ret de rato cavere per ſtipulationem
prætoriam,de qua in *titul.Rem rat.haber.*

Sed huic objectioni ſatis itur aſſeverā- 16
do,quod objectās compēſationem nihil
aliud facit , quàm ut tantò minus ab eo
peti videatur,quia cōpēſatio fit ipſo ju-
re poſt oppoſitionē,ut rectè interpreta-
tur Accurſ.in *l.*1.*verbo. Ipſo jure.C.de Di-
ſtract.pign.* Et is à quo minus petitur ni-
hil operatur , propter quod cavere de-
beat de rato, factum aliquod præcedere
debet , quod ratum haberi , vel impro-
bari poſſit Diego. *opuſc.de Compenſat.fol.
mihi* 21.*in fine* . Compenſationem obji-
ciens non tantùm videtur compenſare,
quàm allegare compenſationem fuiſſe
factam,cum jus ſit quod compenſet,ho-
mo verò qui utitur compenſatione, ve-
rumtamen eſt, quod compęuſatio de-
beat opponi, & tunc poſt oppoſitionem
ipſo jure facta cenſetur, ut latè concin-
navi in *quæſt.*6.*lib.*1.*tom.*1.

Contraria fundamenta non reluctā- 17
tur , quoniam caſus in hac quæſtione
propoſitus eſt unus ex illis quatuor ex-
ceptis, in quibus datur compenſatio in-
ter diverſas perſonas ; videlicet in pro-
curatore ex domini perſonâ compen-
ſante.In fidejuſſore ex perſonâ rei prin-
cipalis . In uno ex duobus correis ſociis
ex perſonâ alterius . In filiofamilias ex
perſonâ patris , prout tradidêre Diego.
opuſcul.de Compenſat.fol.mihi 21.Donell.
in *l.*9 *C.de Compenſat.*Pichard.in *§.In bo-
næ fidei.n.*23.*Inſtitut.de Actionib.*Corro-
boratur quidèm noſtra concluſio ex eo, 18
quod procurator, qui nomine ſui domi-
ni convenitur , nihil aliud facere debet,
quàm dominum tutari text.in *l.Servum
quoque. §.Final. ff. de Procurat.* Deſen-
dere enim eſt eandem vicem ſubire ,
quàm reus principalis,& iiſdem defen- 19
ſionibus uti text.in *l.Sed cum hæ.§.De-
fendere.* text.in *l.Minor. ff.de Procurat.*
Idque in tantùm locum habet , ut
procurator, dum objicit compenſatio-
nem ejus, quod domino debetur , non
compellatur cavere dominum ſuū eam
compenſationem ratam habiturum
text.

Digitized by Google

text.in dicta *l. Poſteaquam. ff. de Compenſat.* Nec obeſt, quod qui compenſatione utitur, quodammodò agere cenſeatur text.in *l. Amplius non peti. ff. Rem rat. haber.* Et qui alieno nomine agit teneatur ex prætoris edicto cavere dominum ratum habiturum text.in *l. Servum quoque. § Final. ff. de Procurat.* Ac proinde compenſans ex perſonâ domini videatur ſimiliter ad eandem cautionem obſtringi. Sed Juriſconſultus in dicta *l. Poſteaquam. ff. de Compenſat.* Reſpondet, quod qui compenſationem objicit nihil aliud facit, quàm ut tantùm minus videatur ab ipſo peti, ut ſupra dixi.

20 Hæc compenſandi poteſtas ex domini perſonâ procuratori conceſſa, in omni procuratore, tam in rem propriam conſtituto, quàm etiam in alio ſimplici equidèm procedit text.in dicta *l. Poſteaquam. ff. de Compenſat.* Quod

21 enim dicitur in *l.* 18. *ff. de Compenſat.* In rem ſuam procurator datus, ſi poſt litis conteſtationem vice mutuâ conveniatur, æquitate compenſationis uti poteſt: Sic intelligendum eſt, quod quidèm in cõmuni, id omnibus procuratoribus tribuatur; ſeu extraneis; ſive ſimplicibus, ſeu in rem ſuam conſtitutis, ut compenſationem objicere poſſint ejus, quod domino debetur; hoc verò eſt proprium procuratorum in rem ſuam datorum, ut poſſint profectò compenſare etiam, quod ſibi ipſis debetur.

22 Ratio differentiæ eſt, quia quamvis quilibet procurator in rem ſuam datus agat ex domini perſona, mandatis actionibus, ideo videatur tantummodò ex ea, ſive quod domino debetur compenſare, quoniam tunc ejuſmodi formâ agendi utitur ex perſonâ domini, qui actionem ei ceſſit, re ipsâ tamen, & effectu verus dominus ſit, quoniam data res commodato, & periculo ejus acquirit text.in *l. Procuratorem in rem ſuam. ff. de Procurat.* Nihil proinde obſtet, quin defenſio, & compenſatio proprii debiti, ei debeatur, ac concedatur, etiam lite nedum conteſtatâ, ſed multò magis poſt litis conteſtationem, quia tunc maximè dominus eſſe incipit, cum & cæteri procuratores omnes, litis conteſtatione domini efficiantur text. in *l. Pro rebus*, & text.in *l. Nulla. ff. de Procurat* Sed ita ut cum hi tantùm ex perſonâ domini agant, meritò ſolummodò id, quod ipſi domino, non quod ſibi debetur poſſint compenſare, ut amplexãtur Tynd. *opuſcul. de Compenſat. art.* 7. *num.* 7. Zanger. *de Except. part.* 3. *cap.* 8. *num.* 60 Diego *opuſcul. de Compenſat. fol. mihi* 22. *ad fin.* Berſan. *cap.* 3. *quæſt.* 14 *num.* 8. Donell. in *l.* 9. *num.* 6. *C. de Compenſat.*

Procurator verò in rem ſuam, ſi vice mutuâ per modum reconventionis conueniatur, cùm habeatur loco domini, & exerceat utiles actiones text.in *l. Sed ſi tantum* 13. *§. Si in rem* 1. *ff. de Pact.* Æquitate compenſationis rectè, poſt litis conteſtationem utetur text.in *l. In rem. ff. de Compenſat.* Et quamvis ante litis conteſtationem rata ſit ceſſio, aut delegatio, per quam procuratorẽ in rem ſuam conſtitui conſtat: tamen cum ante eam dominus, qui ceſſit, & mandavit actiones rectè exigat, eique rectè ſolvatur; & denique poſt litis cõteſtationem debiti cauſa translata cenſeatur text.in *l.* 3. *C. de Novat. & deleg.* Creditor ante litis conteſtationem compenſare non cogitur, quod ei, qui ceſſit, & mandavit debet text.in *dict. l. in rem. §. Creditor. ff. de Compenſat.* Unde tenendum eſt cõtra Cujacium *lib.* 24. *obſervat. cap.* 37. Paul. de Caſtr. in *dict. l. In rem.* Non aliter procuratorem in rem ſuam uti poſſe compenſationis æquitate, quàm ſi lis fuerit conteſtata dicta *l. In rem ff. de Compenſat.* Faber. *lib.* 12. *Conject. cap.* 6. *num.* 5. Idem dicendum eſt; quamvis cui actiones mandatæ ſunt, litem non ſit cõteſtatus, ſed vel aliquid ex debito accepit, vel debitori denunciavit, ut ſibi ſolveret text.in *l.* 3. & ibi Bald. *num.* 2. *C. de Novat.* Gloſſ. in *l.* 4. *C. Quæ res pign. oblig. poſſ.* Zãger. *de Except. part* 3. *cap.* 8. *num.* 62. Hoc 24 enim, quod procurator in rem ſuam conſtitutus non poſſit frui beneficio compẽſationis, niſi poſt litis conteſtationem, patet ex argumento à contrario ſenſu, quod in jure validum eſt text. in *l.* 1. *§. Hujus rei. ff. de Offic. ejus cui mand. eſt juriſd.* text.in *l. Qui teſtamento §. Mulier ff. de Teſtament.* text.in *l. Conventicula C. de Epiſcop. & cleric.* text.in *l. Apud antiquos. ff. de Furt.* Nam in dicta *l. In rem*

Bbbb ſuam.

ſuam. Juriſconſultus aſſeverat,quod ſi procurator conveniatur poſt litis conteſtationem optimè poteſt uti compenſatione.Ergo à contrario ſenſu,ſi conveniatur ante litem conteſtatam,compenſationis beneficio non utetur.

25 Aduersùs textũ in dicta *l.In rem ſuam. ff.de Compẽſat.* Hujuſmodi urgeri poteſt. Quod alii debet creditor compenſare non cogitur, quàm ſuo creditori text.in *l.1.l.2.et penult.ff.de Compenſat.* text. in *l. Ejus.9. C.Eod.* Sed quod debetur ei, qui conſtituit procuratorem alii, quàm ipſi procuratori debetur; aliam enim eſſe perſonam neceſsè eſt procuratoris, & mandatoris:aliam verò domini, qui procuratorem cõſtituit,cum compertũ ſit neminem ſui ipſius procuratorem eſſe poſſe, non magis, quam apud ſe ipſum, aut pro ipſo fidejubere text.in *l.Hæres à debitore.21.§.1.ff. de Fidejuſſ.* Ergo procurator, quamquam in rem ſuam conſtitutus ſit, ſi à proprio creditore ſuo conveniatur opponere compenſationem nõ poteſt,ejus quantitatis,quæ ipſi non niſi tamquam procuratori debetur : cum non ex ſuâ, ſed ex domini perſona ſe creditorem eſſe fateatur.

26 Aſt huic objectioni reſpondetur,
quod quiſquis procurator in rem ſuam
conſtitutus eſt, ſi litem ſit conteſtatus,
adeò dominus litis,& rei in lite deductę
efficitur,ut à domino ampliùs revocari
non poſſit. Nam nec mandantis morte
hujuſmodi mandatum finitur text.in *l.*
27 *Illam.33. C.de Donat.* Ideoque procurator in rem ſuam conſtitutus, ſi poſt litis conteſtationem à proprio creditore conveniatur impavidè compenſationem opponit. Adeò parum diſtat inter procuratorem in rem ſuam conſtitutum, & dominum text. in *l. Servum quoque 33.§.Final.& l.ſeq.ff. de Procurat.*

28 Si procurator non in rem ſuam,ſed ſimpliciter conſtitutus ſit, poterit quidèm compenſare,ſed non quod ſibi,ſed quod ei, cujus procurator eſt debetur text.in *l.Poſteaquam.ff.de Compenſat.*

29 Sed an procuratori agenti ad creditum ſui domini, obſtet compenſatio illius ſummæ, quam ipſe procurator debet debitori convento ? Cui rogitationi negativè reſpondetur; idemque locum habet,ſi compenſatio opponatur de eo, quod à procuratore,tertio debetur, ut confitentur Tyndar. *Opuſcul.de Compenſat. art.7.num.6.* Berſan. *cap.3. quæſt.14. num. 14.*

Nunc exquirẽdũ eſt hoc dubiũ.Qui- 30
dam fuit conſtitutus procurator cũ amplo mãdato, & facultate ad exigẽdum, & liberãdum,cum haberet liberam adminiſtrationem cum clauſulâ de ratum habendo in forma. Hic ipſe procurator cum eſſet debitor alterius ſummæ erga debitorem conſtituentis compenſavit inquitatione proprium debitum ſuum: nunc verò ambigebatur an debitor primus ex illâ compenſatione liberatus remaneat?

Huic autem difficuliati,affirmativè 31
reſpondetur, quoniam cum procurator cõſtitutus ſit loco domini text.in *l. Servum quoque 33. §. Final. cum l. Seq. ff. de Procurat.* Quocumque modo poteſt debitorem liberare; eò quia poſſet etiam perdere,ſalvo remanente jure conſtituentis adversùs ipſum, & ſi eſſet effectus non ſolvendo ſibi imputare debet, quia procuratorem minus idoneum elegit.

Non renuit,ſi dicatur, quod aliud eſt 32
ſolvere,aliud compenſare , cum com-
penſatio ſit ficta imaginaria , & civilis,
non realis ſolutio, nec naturalis text. in
l.Si rem.§.Omnes.ff.de Pign. act. text.in *l.*
Solutionis verbum.ff.de Solut. text: in *l. 1.*
& l.9.ff.de Compenſat. Sed verba manda-
ti,quæ ad unguem ſunt obſervanda per 33
ſolutionem fictam virificari nequeunt,
quia poſcitur vera , ac realis ſolutio in
pecunia numerata,ut verificentur ver-
ba exactionis Alex.*conſil.27.num.5.lib.7.*
Natta *conſil.60.* Puteus. *deciſ.524.lib.2.*
Quæ verba non poſſunt verificari in fi- 34
ctâ ſolutione , qualis eſt compenſatio.
text.*in l.Amplius non peti. ff.Rem rat.ha-*
ber. text. in *l.Debitor. ff.Qui potior. in.*
pign.hab. Et teſtantur Surd. *conſil. 142.*
num.12. Mozzius.*de Contract.tit.de Mand.*
num.68. Honded *conſil.60.lib.1.* Cartar.
deciſ.77.num.27. Seraphin. *de Privileg.*
jurament.privileg.74.num.86. Giurb. *ad*
Conſuetud. Meſſan. cap.2. gloſſ.16. part.1.
num.10. Unde quidam rati fuère eum, 35
qui habet mandatum ad exigendum,
non poſſe delegare juxta Bertazol. *de*

Clauſ.

*Clauſul.clauſ.*33.*Gloſſ.*7.*& clauſ.*31.*Gloſſ.* 2.*num.*9. Nec etiam debitum confiteri, ut inſequuntur Decian.*conſil.*493.Morot.*conſil.*24. Sed reſpondetur, hoc non
36 procedere, quoties procurator habet amplum mandatum cum liberâ adminiſtratione, quoniam tunc procurator poteſt compenſare, tam debitum conſtituentis, quàm proprium ad notata in *l. Qui Romæ* 122.*§.Callimachus.ff.de Verb. oblig.*in *l.Procurator.* *l.Vero procuratori. ff.de Solut.*Tyndar *opuſcul.de Compenſat. art.*7.*num.*6.Medic.*in eodem opuſcul.part.* 1.*quæſt.*11.*num.*6. Faber. *C. lib* 4. *tit.*13. *definit.*17. Quippe mandatum ad certum actum, porrigitur ad æquiparata, præcipuè quando agitur ſolâ facti veritate inſpectâ, qualia ſunt ſolvere, & compenſare text. in *l.Amplius non peti. ff.Rem rat.hab.* text.in *l.Debitor* 4.*ff.Qui potior.in pign.hab.* Cum ſolutionis ver-
37 bum ad quamcumque ſatisfactionem extendatur Bart.in *l.Solutionis verbum. ff.de Solut.*Bald.in *cap.Ad noſtram.in fine de Jure jurand.*Barbat.*conſil.*35. *num.*10. *lib.*4. Alex.*conſil.*95.*num.*7.*lib.*3. Et qui compenſat, ſolvere dicitur text.in *l.*4.*C. de Compenſat.* text.in *l.Peculium.* *§.De illo.ff.de Stat. liber.* text.in *l.Vel permutavit.ff.de Liberal.cauſa.*

38 Sed his omnibus haud obſiſtentibus, contrarium eſt amplectendum, videlicet per hujuſmodi compenſationem, domini debitorem minimè liberatũ eſſe, prout deciſum fuiſſe refert Theſaurus *Quæſt.forenſ.*1.*num* 7.*lib.*4.in Senatu Nitienſi.

39 Hujus concluſionis ratio eſt, quia hujuſmodi adminiſtratio videtur doloſa, cum procurator, qui mandâtis negotia gerere debet, in domini præjudicium ſua negotia propria gerat. Nam quando fit compenſatio in iſto caſu cum debito procuratoris, arguitur dolus Decius *conſil.*493.*num.*10. Theſaur.*Quæſtion.forenſ.*1.*num.*8.*lib.*4. Sed quando intervenit fraus, vel dolus rata non habentur geſta per procuratorem, quamvis ampliſſimum habeat mandatum text. in *l.Creditor* 60.*§.Lucius Titius.ff.de Mand.*

40 At nunquam tamen procurator compenſare poteſt ſuum debitum propriũ cum debito, quod creditor ſuo domino debet; niſi dominus ceſſionem fecerit ut docuêre Molina *de Juſtit.& jur. tract.*2. *diſput.*560. *num.*17. Gregor. Lopez in *l.*24. *tit.*14. *partid.*5. Caſtropal. *Oper. moral. tractat.*32. *diſput.*1. *punct.* 16 *§.*2. *num.*13.*in fin.*

Nec renuunt adducta pro contrariâ 41 opinione; nimirum quod compenſans ſolvere videatur. Quippe hoc quidẽ vindicat ſibi locum, quoties compenſatio cadit inter debitores, & creditores ad invicem, ut voluit Juriſconſultus in *l.*1. *ff.de Compenſat.* Secus verò quando inter perſonas diverſas, ut contingit in caſu noſtro, quo in caſu prorsùs compenſatio refellitur text. in *l.*2. *l.Id quod penult.ff.de Compenſat.* text.in *l.Ejus* 9. *C. de Compenſat.* Procurator proprium com- 42 penſans debitum; quamquam ampliſſimum habeat mandatum, agit contra ipſi mandati fines, quos egredi minimè licet text.in *l.Diligenter* 5. text.in *l.Poteſt* 41. *ff.de Mand.* text. in *cap. Qui ad agendum. de Procurat. in* 6. text. in *cap. Cum veniſſent.de Eo, qui mitt.in poſſeſſ. Clemẽtin.Non poteſt.de Procurat.* Nec etiam 43 in mandato cum liberâ adminiſtratione concepto continentur ea, quæ præjudicium mandanti afferre poſſunt, ut fatentur Mantic.*de Tacit.& ambig.convent. lib.*7.*tit.*16.*n.*8.*&* 41. Theſaur. *Quæſtion. forenſ.*1. *num.*9. *lib.*4. Baron. *deciſ.*113. Minus reſragatur id, quod dicitur de 44 mandato cum liberâ adminiſtratione, quia reſtringitur circa negotium commiſſum, in quo neutiquam cadit compenſatio argum.text.in *l.*1.*ff.de Compenſat.*text.in *l.Ejus* 9.*C.de Compenſat.* Præſertim cum talis compenſatio, procuratoris commodum reſpiciat in domini conſtituentis præjudicium; ad quod inducendum non ſufficit mãdatum, cum liberâ, cujus plures ſunt ſpecies. Quoddam eſt mandatum generale ſimpliciter: quoddã generale cum liberâ: quoddam verò ſpeciale etiam cum liberâ text.in *l.Procurator.* *C.de Procuratorib.* text.in *l.Mandatum generale* 60. text.in *l.Procurator.ff.de Procurat.* Mandatum 45 generale ſimplex nuſquam obſepit ea, quæ ſpecialiter peroptantur text.in dictâ *l.Mandatum generale. ff.de Procurat.* Mandatum verò generale cum libera 46

Bbbb 2 om-

omnia comprehendit Decius *conſil.*407.
*num.*7.Beroj.*quæſt.*25.Mozz.*de Contract.*
*tit.deMandat.cap.de Diviſ.mand.num.*52
47 Igitur mandatum factum ſpecialiterad
exigendum, & quitandum, ut adfuit in
noſtrâ facti ſpecie,etiam cum liberâ re-
ſtringitur ad liberam adminiſtrationem
illius negotii, non verò ad alia text. in
*l.*58. *ff.de Procurat.*Ut tradũt Zabarell.
*conſil.*59. Fachin. *Controv jur. lib.*2. *cap.*
55. Alex.*conſil.*21.*num.*5. *lib.*7. Theſaur.
*Quæſt.forenſ.*1.*et* 12.*lib.*4.Surd:*conſil.*160
*num.*34.*lib.*2.Bertazol.*tractat.deClauſul.*
*clauſul.*5 *gloſſ.*2.*num.*4. Ergo non porri-
48 gitur ad compenſationem debiti ipſiuſ-
met procuratoris in domini præjudi-
cium, qui fortaſſis propter procuratoris
decoctionem, non poterat debitum re-
cuperare, actione mandati ordinariâ
Dec.*conſil.*493.*num.*10.Theſaur. *Quæſt.*
*forẽſ.*1.*n.*7.*lib.*4.Hîc obiter adnotãdũ eſt,
49 quod quãvis in judicio, nullus poſſit pro-
curatoris munus exercere, abſque man-
dato domini: attamen ſi ab aliquo ab-
ſente, nec ſe defendere valente debi-
tum exigatur, poteſt quilibet de populo
opponere compenſationem debiti, quod
ipſe reo convento debet, præſtitâ cau-
tione fidejuſſoriâ, quod conventus com-
penſationem ratam habebit arg.text.in
*l.Exigere.C:de Procurat.*tex.in *l.Solutio-*
*nem.ff.de Solut.*Gregor.Lopez.in *l.*27.*tit.*
14.*partid.*5.Molina.*de Juſt.& jur.tractat.*
2.*diſputat.*560.*poſt med.*Caſtropal.*Oper.*
*moral.tractat.*32.*diſput.*1.*punct.* 16.*§.* 2.
*num.*14. Berſan. *de Compenſat. cap.* 3.
50 *quæſt.*14.*num.*17.Quod nihil mirum cum
ſit maxima æquitas, quia noſtra potiùs
intereſt non ſolvere, quàm ſolutum
repetere text. in *l.* 3. *ff. de Compenſat.*
Cum & ipſa compenſatio quoque æqui-
tate naturali nitatur text. in *l.Inter tu-*
tores 36.*ff.de Adminiſtrat.tutor.* Hic ſub-
jungendum eſt, procuratorem cõſtitutũ
ad vendendum, non poſſe pro ſuo debi-
to dare inſolutùm; quamvis emptor
ipſe ſolvẽdo pretium per realem nume-
rationem liberetur: At aliter aſſeveran-
dum eſt, ſi per compenſationem, ſi ta-
men dominus pecuniam integram apud
emptorem reperiens, eam ab emptore
repetere quit, neutiquam refragante
compenſatione inter emptorem, & pro-
curatorem factâ, ut aſſerunt Chriſti-
næus *Dec.Belg.*177.*vol.*1. Sabelli.*Summ.*
*diverſ.tract.§.Procurator.num.*20.*in fine.*

SUMMARIUM

1 *Decima quid ſit.*

2 *Decima perſonalis quænam ſit.*

3 *Decima prædialis, ſeu realis qualis ſit.*

4 *Decima mixta qualis dicatur.*

5 *Compenſatio excipitur, ac refellitur in cauſa depoſiti, & in cauſa momenti.*

6 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*

7 *Decima in jure nuſquam à compenſatione arcetur.*

8 *Sumptus, & ſemen non deducuntur in decimis.*

9 *Decimæ ſecundùm Canoniſtarum opinionem debentur de jure naturali.* Et referuntur Doctores hanc opinionem amplectentes.

10 *Quod naturaliter debetur compenſari poteſt.*

11 *Compenſationem allegare eſt in arbitrio conventi.*

12 *Decimæ compenſari non poſſunt.* Et referuntur Doctores hanc opinionem ſectantes.

13 *Fructus extantes compenſari non poſſunt.*

14 *Decimæ Deo debentur, ſecus verò petenti.*

15 *Decimæ dicuntur tributa Dei.*

16 *Tributa compenſari non poſſunt.*

17 *Argumentum de decimis ad tributa; & è contrà validum eſt:*

18 *Decimas Deo deberi probatur* Ex Sacra Scriptura.

19 *Decimæ prout reſpiciunt Miniſtrorum ſuſtentationem in locum alimentorum ſubrogantur.*

20 *Alimenta compenſari non poſſunt.*

21 *Ubi eſt eadem ratio; ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

22 Impugnatur, ac refellitur Diegus de Munſter.

23 *Decimæ juxta Theologos debentur de jure Eccleſiaſtico*, Et adducuntur Doctores hanc ſententiam inſequentes.

24 *Non omnia, quæ naturaliter debentur compenſari poſſunt.*

25 *Quomodo intelligendus* text. in l. Etiam quod natura.ff.de Compenſat.

26 *Quan-*

26 *Quando procedat diſpoſitio* text. in l. Unuſquiſque. ff. de Compenſat.

27 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem, vel de ſpecie ad quantitatem admitti non poteſt.*

28 *Compenſatio tantùm admittitur inter debitorem, & creditorem.*

29 *Fructus extantes pro ſpecie reputantur.*

30 *Oblationes compenſari non poſſunt.*

31 *Decimæ futuræ in compenſationem non veniunt.*

32 *Compenſatio expenſarum in fructibus decimarum nequit opponi.*

33 *Decimæ debentur ſine prævia deductione æris alieni.*

34 *Exemptio à decimarum ſolutione ob ſterilitatem peti non poteſt.*

35 *Expenſæ detrahuntur ex decima perſonali.*

36 *Expenſæ factæ in decimis prædialibus compenſari poſſunt.*

37 *Expenſæ neceſſariæ factæ gratia fructuum colligendorum deducendæ ſunt in ſolutione decimarum.*

38 *Decima Papalis compenſari poteſt.*

39 *Decimis, pauperes compenſationem opponere poſſunt.*

40 *Pauper non obſtante juramento, compenſationem poteſt objicere.*

41 *Neceſſitatis tempore omnia bona ſunt communia.*

42 *Eccleſia Pauperi decimam remittere debet.*

43 *Decimæ compenſari poſſunt, quando proceditur de æquitate ſola facti veritate inſpecta.*

44 *Decimæ præteritæ compenſari poſſunt.*

45 *Decimæ quando contingit, ipſo jure compenſantur.*

46 *Compenſatio ad evitandam pœnam fit ipſo jure.*

47 *Compenſatio admittitur tàm in actionibus realibus, quàm perſonalibus.*

48 *Primitiæ compenſari nequeunt.*

49 *Primitiæ dicuntur primi fructus.*

50 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem dari non poteſt.*

51 *Primitiæ offeruntur Deo pro tributo.*

52 *Primitiæ alimentorum vice funguntur.*

53 *Primitiæ offeruntur Deo in actione gratiarum.*

54 *Primitias gentiles Diis eorum offerebant.*

55 *Agricolæ quare laudentur à Maximo Tyrio.*

56 *Romani non deguſtabant novas fruges, antequam Sacerdotes primitias libaſſent.*

57 *Primitiæ dicuntur tributum.*

58 *Compenſatio in tributis non datur.*

59 *Compenſatio in primitiis dari non debet.*

60 *Ratio ubi eſt eadem ibi debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

ARGUMENTUM

Utrùm in Decimis, & Primitiis locum ſibi aſciſcat compenſatio.

QUÆSTIO XIV.

SUb Decimarum nomine tantùmmodò obſtruditur pars decima, quæ 1
enumeratis fructibus, Miniſtris Eccleſiæ applicatur, ut ſectantur Leſſius *de Juſt. & jur. lib. 2. cap. 39. dub.* 1. Bonacin. *de Præcept. Eccleſ. diſputat. ult. quæſt. 5. punct. 1. n. 1.* Beyerlinck. *Theatr. Vitæ humanæ. verbo Decimæ.* Caſtropal. *tractat.* 10. *diſputat. unic. punct. 1. num.* 1. Fagundez. *de Quinq. Eccleſ. præcept. tractat. ultim. lib. 1. cap.* 1. Langius. *Polyanth. verbo Decima.* Suarez. *tom. 1. de Religion. tractat. 2. lib. 1. cap.* 9. Decima triplex eſt. Perſonalis: Præ- 2
dialis: & Mixta. Perſonalis eſt decima, pars fructuū provenietium ex induſtriā, & operâ perſonæ, ut ex famulitio, negotiatione, artificio, mercaturâ, venatione, piſcatione, bello, ludo, & lucro &c. Beyerlinck. *Theat. vit. human. verb. Decimæ in princip.* Caſtropal. *tractat.* 10. *punct. 1. num.* 2. Sylveſter. *quæſt. 6. verbo Decima.* Tuſch. *concluſ.* 62. *lite. D.* Suarez. *lib. 1. cap.* 35. Moneta. *de Decimis cap.* 4. Ang. *verb. decima. num.* 5. Bonacin. *de Præcept. Eccleſ. diſputat. ultim. punct. 2. num.* 1. Azor. *Inſtitut. moral. part. 1. lib. 7. quæſt. 3. cap.* 34. & 35. *quæſt.* 9. Vazquez. *cap. 7. diſputat.* 6. Layman. *lib. 4. tractat. 6. cap. 1. num.* 3. Præ- 3
dialis, ſeu Realis eſt decima pars fructuum.

Digitized by Google

ctuum, Agrorum, Arborum, Piſcina-
rum, Molendinorũ, Locationum Ædi-
um, ut vinum, oleum, frumentum,
olera, rapæ, caſtaneæ, legumina, poma,
pyra, fænum, palea, &c. ut autumant
Suarez *loc. ſupr. relat.* Beyerlinck. *Theatr.*
vit. human. verb. Decimæ in princip. Bona-
cin. *de Præcept. Eccleſ. diſputat. ult. punct.*
2. num. 1. verſic. Prædialis. Caſtropal. *Oper.*
moral. tractat. 10: punct. 1. num. 3. Mixta
4 eſt illa, quæ partim ex hominis induſtriâ,
partim ex prædiis provenit, ut ſunt fru-
ctus animalium lac, caſeus, lana, buty-
rum, &c. prout rati fuêre Molfeſ. *tractat.*
6. cap. 4. num. 35. Bonacin. *de Præcept. Ec-*
cleſ. diſputat. ultim. punct. 2. num. 3. in fin.
Caſtropal. *tractat. 10. punct. 1. num. 2.* Be-
yerlinck. *Theatr. vit. human. verbo Deci-*
mæ in princip.
5 Compenſationem in decimis admit-
tendam eſſe depromitur ex text. in *l. Fin.*
C. de Compenſat. Ubi duæ cauſæ tantùm
à compenſatione arcẽtur, & de decimis
6 nulla fit mentio: At exceptio firmat re-
gulam in caſibus non exceptis. Igitur in
decimis ſicut in cæteris aliis caſibus locũ
ſibi aſciſcere debet compenſatio, ut ex-
preſsè voluit Diegus. *opuſcul. de Compen-*
7 *ſat. fol. mihi* 13. Nam in toto jure, cauſam
hujuſcemodi decimarum nuſquam à
compenſationis æquitate exceptam
eſſe Diegus ipſe fatetur: nec juſtitiæ ra-
tio videtur permittere, ut ſi V. G aliquis
à Parrocho ſuo decimas à ſe perſolven-
das. 100. ſolidis eorum nomine promiſ-
ſis, redemerit, non poſſit de ejuſmodi
debito conventus poſtmodum actori
compenſationem objicere, utpotè, tam
in naturali, quàm civili æquitate fun-
datam, vimque ſolutionis habentem.
Hoc quidèm in jure noſtro inter alia,
quæ brevitatis cauſâ hîc omitto de deci-
marum causâ ſpecialiter ſtatutum eſt,
8 ut in eis non deducantur ſemen, nec ſum-
ptus, propter agriculturam facti, Deci-
mis à Deo ſibi reſervatis, in ſignum uni-
verſalis, adeoque omnium quaſi rerum
dominii; nullâ proinde deductione im-
minuendis, ut Diegus obloquitur ex
text. in *cap. Tua nobis. extra. de Decim.*
9 Hujuſmodi placitum fovet id, quod
juxta Canoniſtarum ſententiam, deci-
mæ debentur jure Divino, & de jure na-
turali, ut atteſtantur Carraſc. *ad ll. Reco-*
pil. cap. 6. Lemaiſtre. *de Decimis. lib. 1.*
cap. 2. & 3. Dartis. *de Benefic. ſect. 1. cap. 1.*
Solorzan. *de Jur. Ind. tom. 2. lib. 1. cap. 21.*
num. 6. Innoc. in *cap. Ultim de Paroch.*
Gloſſ. in *cap. 1. de Decim. in 6.* Hoſtienſ
ſumm. tit. de decim. Joan. And. But. An-
charan. Covarruv. *lib. 1. Variar. cap. 17.* An
dreas Hiſpan. *de Decimis §. 2.* Rebuff. *tra-*
ctat. de Decimis quæſt. 1. num. 9. Sotus. *de*
Juſt. lib. 9. quæſt. 4. art. 2. Archidiach. in
cap. 1. de Decimis in 6. Joann. Andr. in *cap.*
A nobis. de Decimis. Butr. in *cap. Parrochia-*
nos col. 2. de Decimis. Abb. in *cap. In ali-*
quibus. col. ult. de Decim. Alex. *conſil. 60.*
lib. 4. Gloſſ. in *cap. à nobis de Decim.* Albert.
Pigh. *lib. 5. Hyerarch. Eccleſ. cap. 7.* Tyn-
dar. *de Decim. num. 10.* Borrell. *conſil. 20.*
num. 14. cent. 1. & de Compromiſſ. §. 2. gloſſ. 1
num. 314. & ſumm. deciſ. tit. 19. de Decim.
n. 2. Bonaccoſ. *tom. 1. Comm opinion. lib. 1.*
tit. 10. num. 2 Germon. *de Sacror. immunit.*
lib. 13. cap. 19 Reuſner *deciſ. 2. num. 4. lib. 4.*
Gregor. *Syntag. jur. lib. 2. cap. 21.* Ludovic.
deciſ. Peruſ. 106. n. 33. Navarrus. *Apolog. de*
Redd. Eccleſ. quæſt. 1. num. 59. Suarez. *de*
Virtut. & ſtat. relig. lib. 1. cap. 10. Azor. *Inſtit.*
moral. lib. 7. cap. 34 quæſt. 4. Moneta. *de*
Decim. cap. 1. num. 5. Cevall. *Comm. contra*
comm. quæſt. 437. Vazquez. *Controv. illuſtr.*
lib. 2. cap. 86. Zech. *de Republic. Eccleſ. tit.*
de Parroch. num. 14. Caſtropal. *tractat. 10*
punct. 1. num. 3. Anſald. *de Juriſdict. part.*
2. tit. 4. cap. 1. Thomaſin. *Vetus, & nova.*
Eccleſ. diſcipl. part. 3. de Benefic. lib. 1. cap.
3. num. 6. 8. 9. cap. 4. num. 2. 5. 6. cap. 5. num.
3. cap. 6. num. 1. 4. cap. 7: num. 6. cap. 9. n. 8.
11. & 13. Sed ea, quæ naturaliter deben- 10
tur, prout decimæ, quas jure naturali de-
beri ex ſuprarelatis Authoribus illuce-
ſcit, in compenſationem veniunt text.
in *l. Quæcumque. ff. de Compenſat.* Ergo
decimæ ſunt compenſandæ.
Huic affirmativæ opinioni ſatis 11
aſpirat J. C. Julianus. in *l. 2. ff. de Compen-*
ſat. Ubi docuit, unumquẽque debitorem
ſuum, eundemque creditorem peten-
tem arcere, ſi paratus eſt compenſare.
Igitur hujus textus inſpectâ generali-
tate, debitor conventus ex causâ deci-
marum, poteſt aliud creditum ſuum
cum debito decimali compenſare, ſi
ipſius interſit, potiùsquàm ſolvere,
com-

Digitized by Google

compenſationem objectare. Nam prædictus textus in debitoris conventi voluntate reponit, an velit ſolvere , aut compenſare. Unde cum ejus ſit electio, ſi velit compenſationem opponere, rectè poteſt.

12 Sed his omnibus haudquaquam reſlantibus, contrarium ſectandum eſt, nempe compenſationem in decimis locum habere non poſſe V.G.ſi Sacerdos, vel quiſquis poteſtatem habens , petat à me decimam , quam ſolvere teneor;& ex adversò ipſemet petens ſit mihi debitor,nequeo ei compẽſationem objicere, quã opinionem amplexati fuêre Diaz. *Regul.*99.Zened.in *Collect.ad jus canonic p.*1*collect.fin.n.*2.Ricc.*prax.Reſol.*120.*p.*2 Novar.ad Franch.*deciſ.*53.*in fine* Capan. *de Jur.Relevii. quæſt.*4. *num.* 2. Farinac. *Repert. judicial. quæſt.* 36. *num.* 23. Roman.*ſing.*551.Sabelli.*Summ.diverſ. tract. in addit.ad* §.*Compenſatio.num.* 42. Scoppa ad Gratian.*obſerv.* 100. *num.* 20. Rodriguez.*de Cõcurſ.credit.part.*1:*art.*5.*num.*6. Boſſius. *de Aliment.cap.*19.§.*In fin.* Alberic.in *l.Cum alter.in fine.ff. de Compenſat.* Berſan.*de Compenſat.cap.*2.*quæſt.* 9. *num.* 2.Moneta.*de Decimis cap.*9.*quæſt.*4. *num.* 172.Oynotom.in §.*In bonæ fidei.num.* 53. *Inſtit.de Act.*Niger.*de Except.cap.*13.§.10. *num.*10.Gregor.*Syntag.jur. lib.* 2. *cap.* 24. *num.*5.Brũneman.in *l.*3.*num.*4.*C.de Compenſat.*Paris.de Puteo. *de Reintegr. feud. fol.* 51.*num.*1.Decius. *conſ.* 41.*num.*4. 6.& 7.*lib.*5.Relatus à Zamoran. *de Compẽſat. diſput.*8.*cap.*4.*num.*1.Gloſſ.in *cap.Decimæ* 16.*quæſt.*1.*l.*4. *C. de Compenſat. cap.Decimas* 16.*quæſt.* 7. *cap.Frequens.de Reſtit.ſpoliat.in* 6.Gloſſ.in *cap.Decimæ.* 11. *quæſt.*1. Tyndar.*de Compenſat.art.*5.*num.*33.Abb. in *cap.Tua.num.*10 *extra de Decimis.*Add. ad Bart.in *Rub.de Compenſat.* Faber.in §. *In bonæ fidei.num.*16.Jaſo.*num.*12.*Inſtitut. de Act.*Roman.*ſing.*545.Rebuff.*tract. de Decimis quæſt.fin.num.* 19. Barboſa *Collect.in l.*3.*num.*16. *C. de Compenſat.* Alex. ad Bart.in *l.*1. *C. de Exact. tribut. lib.* 10. Medic.*de Compenſat.quæſt.*24.*num.*1.*part.* 1.Trenracinq.*Var.Reſol.tit.de Compẽſat. num.*16.*lib.*3.*vol.* 1. Peregrin. *de Jur.fiſc. lib.*6.*tit.*7.*num.* 16. Guid. Pap.*ſing.*456. *num.*3.Fõtanell.*dec.*465.*num.*22. Cevall. *de Cognit.per viam violent.part.*2.*quæſt.*1. *num.*37.Guzman.*Verit.jur.verit.*16.*num.* 15. Balmaſed. *de Collect.quæſt.*110.*num.*4.

Hujus concluſionis ratio eſt. Quia 13
Decimæ debẽtur in fructibus,ut ex definitione Decimæ apparet ; ſed fructus extantes cum ſpecie , vel cum quantitate compenſari non poſſunt, quia pro ſpecie reputantur,ut inſequũtur Medic. *opuſcul.de Compenſat.part.*1.*quæſt.*5.*num.* 4. Alex. in *l.Divortio* . §.*Ob donationes. num.*3.*ff.Solut.matrim.* Ergo &c.

Secunda ratio eſt.Quoniam Decimæ 14
non debentur petenti;ſed Deo Ergo nequimus compenſationem objectare ei, qui non eſt debitor , cum compenſatio ſolummodò locum aſſequatur inter debitorem , & creditorem ad invicem inter ſe contrahentes text. in *l.*1.*l.In rem* §.*Creditor.ff.de Compenſat.*text. in *l.Ejus. C.Eod.*

Tertia.Quia Decimæ ſunt tributa, 15
quæ Deo debentur , ut tradunt Gloſſ. in *cap.Decimæ. verbo Tributa.* 6.*quæſt.* 1. Tyndar. *opuſc.de Compenſat. art.*5. *n.*23. Medic.in *Eodem.opuſcul.q.*24. *n.*2.Sed in
tributis,quæ principibus terræ debẽtur 16
compenſatio refellitur,aſſerentibus Donell.in *l.*3.*num.*10.*C.de Compẽſat.*Hothoman.*lib.*16.*epit.tit.*2.*num.*6.Cujac.in *Appendio.Recitat.ſolemn.ad lib.*4.*C.tit.*31. *in fin.& lib.*2.*obſerv. cap.* 13. Balduin. in §. *In bonæ fidei.verſ.Sola depoſiti actione.* Arnold.Vinn.in §. *Compenſationes. Inſtitut. de Act.*Hahnius.ad Weſſembec. *lib.* 16. *digeſt.tit.*2. *num.* 10.Ergo à fortitori in Decimis excludenda eſt compenſatio.
Præſertim cum teneat argumentum de 17
Decimis ad Tributa,& è cõtra,prout aſſerunt Berſan.*de Compenſat.p.*2.*q.*9.*num.* 5.Everard.in Topic.*legal.loco a Tributo ad Decimam. num.*2. Fontanell. *deciſ.* 465. *num.*21.Tapia.*de Jur.Regn. tit. de Decim. num.*15.*verſic.in tantum.*Solorzan.*de Jur. Indiarum lib.*1.*cap.*21.*num.*1.*tom.*2.Flores de Mena.*lib.*1.*Variar.quæſt.*6.§.3.*num.*22. Balmaſed. *de Collect. quæſt.*1. *num.*11.
Quod enim Decima ſit tributum , 18
quod Deo debetur , ex pluribus Sacræ Scripturæ locis evincitur,ac depromitur, præcipuè ex Geneſ.*cap.*15. Ubi Patriarcha Habraham redux in Hebron à cæde Regis Babilonis, Aliorumque cõfæderatorum illius, qui ſpoliaverant Sodomam,

mam, & Loth nepotem ſuum abduxe-
rant, Deo pro victoriâ Gratias acturus,
ſacrificiumque oblaturus, Melchiſe-
dech Regi Salem, Deique Altiſſimi, Sa-
cerdoti, Deo panem, & vinum pro ſe oſ-
ferenti, ſibique benedicenti, Decimas de-
dit ex omnibus, quæ poſſidebat, ut enitet
ibi. *Omnes decimæ terræ, ſive de Pomis ar-
borum, ſive de frugibus Domini ſunt, & illi
ſanctificantur*. Et ex Numer. *cap.* 18. *Filiis
Levi dedi omnes decimas Iſrael in poſſeſſionē
pro miniſterio, quo ſerviũt mihi in Taberna-*
19 *culo fæderis*. Igitur cum decimæ preſten-
tur pro ſuſtentatione Miniſtrorum Dei,
vice alimentorum ſuguntur, ut arguunt
Bonacin. *de Præcept. Eccleſ. diſp. ult. q.* 5.
punct. 5. *n.* 3. Caſtropal. *Oper. moral. tractat.*
10. *punct.* 1. *n.* 4. Barboſa in *cap. Parrochia-
nos num.* 4. *de Decim* Caſtill. *de Tertiis lib.* 6.
cap. 10. *n.* 10 Beyerlinck. *Theatr. vit. human.*
20 *verb. Decimæ*. Sed in alimentis, & in eis
omnibus, quæ ad corporis ſuſtentatio-
nem attinent, compenſatio rejicitur
text. in *l. In ea* 3. *C. de Compenſat*. Ergo in
Decimis etiam eſt excludenda, quia ubi
21 eſt eadem ratio, ibi debet eſſe eadem
juris diſpoſitio text. in *l. Illud. C. de Sa-
croſ. Eccleſ.* text. in *l. Illud. ff. ad Leg. Aquil.*
text. in *§. Pari ratione. Inſtit. Quib. mod. jus
patr. poteſt. ſolvit.*

22 Sic noſtræ ſententiæ jactis funda-
minibus, parùm ex adversò obnitun-
tur, quæ pro contrariâ adducebantur,
& precipuè id, quod attulimus ex men-
te Alexandri Diegi de Munſter; cujus
objectio non oſſicit. Nam aliàs ſequere-
tur, exceptis illis duabus cauſis, de
quibus eſt text. in *l. Final. C. de Compenſat.*
In omnibus aliis compēſationē quidèm
eſſe admittendam, quod dicendum non
eſt, cùm in pluribus aliis caſibus exclu-
datur, & eruitur ex ipſomet Diego,
ipſius ſententiæ fallacitas; dum vix oſ-
firmavit compenſationem recipiendam
in decimis, cum extemplò ſubjungit, in
alimentis compenſationem perpellendā
eſſe, cum aliter dicendum foret juxta
illationem deprompta m ex dicta *l. Fin.
C. de compenſat.* Igitur cum nullo ſoli-
diori fundamine ejus præfulciat ſen-
tentiam, non eſt curandum de eâ: nec
ipſi Diego inhærendum, maximoperè,
quia nullum inveni aſſerentem decimas
compenſari, præter ipſum Didacum.

Nec quod dictum fuit, nempe deci- 23
mas de jure Divino, & naturali deberi,
ſummoperè obſiſtit, cum abſque con-
troverſiâ hujuſcemodi aſſertio non tran-
ſeat: dum Theólogos fatentes, Deci-
mas jure Eccleſiaſtico dumtaxat debe-
ri contueor, ut patet ex Divo Thoma.
2. 2. *quæſt.* 87. *art.* 1. D. Antonin. 2. *part.
ſumm. tit.* 4. *cap.* 3. *§.* 5. Azor. *Inſtitut. mo-
ral. part.* 1. *lib.* 7. *quæſt.* 4. *cap.* 23. Covarruv.
Variar. lib. 1. *cap.* 17. Cevall. *Comm. contra
comm. q.* 437. Henriquez. *Summ. lib.* 7. *cap.*
27. *§.* 1. *& lib.* 14. *cap.* 1. *§. Ultim. lit. I.* Hugo
de S. Victore *lib.* 2. *de Sacram. p.* 11. *cap.* 4.
& 11. Aſtenſ. *part.* 2. *ſumm lib.* 1. *tit.* 35. *rub.
de Decim.* Abulēſ. in Matth. *cap.* 23. *quæſt.*
90. *& quæſt.* 149. Caſtrus *Adversùs hæreſes.
verbo. Decimæ* Menchac. *lib.* 3. *illuſtr. cap.*
89. *num.* 1. Duaren. *lib.* 7. *de Sacroſ. Eccleſ.
miniſtr. cap.* 1. Gonzalez. in *cap. In aliqui-
bus. §. Ille quippe. num.* 4. *de Decimis* Monet.
de Decimis cap. 1. *num.* 11. Suarez. *de Reli-
gion. tom.* 1. *tractat.* 2. *lib.* 1. *cap.* 10. *& cap.*
36. Navarrus in *Man. cap.* 21. *n.* 88. *&* 31.
& de Reddit. Eccleſ. quæſt. 1. *monit.* 59. *num.*
1. *& conſil.* 2. *num.* 3. Sotus. *de Juſt. & jur. lib.*
9. *quæſt.* 4. *art.* 1. Bonacin. *de Præcept. Ec-
cleſ. diſputat.* 3. *quæſt.* 5. *punct.* 1. *num.* 3. Leſſ.
de Juſt. & jur. cap 39. *dub.* 1. *lib.* 2. *num.* 5.
Adrian. *Quodlibet.* 5. *art.* 1. Sylveſt. *Verbo
Decima. quæſt.* 3. *&* 4. Gutierrez. *lib.* 2. *Ca-
nonic. quæſt. cap.* 21. *num.* 9. Barboſa. *Col-
lect. in cap. Parrochianos.* 14. *num.* 3. *de De-
cimis.* Angel. *Summ. verbo Decima. quæſt.*
2. Caſtropal. *tractat.* 10. *punct.* 1. *num.* 4.
Valent. 2. 2. *diſputat.* 6. *quæſt.* 5. *part.* 1.
Fagundez. *de Eccleſ. præcept. lib.* 1. *cap.* 1.
num. 3. Halenſ. 3. *part. quæſt.* 51. *num.* 1. 2. *&*
3. Henric. *Quodlibet.* 4. *quæſt.* 28. Gregor.
Lopez. *gloſſ.* 5. *tit.* 20. *partid.* 1. Tōdut. *quæſt.
beneficial. cap.* 72. *num.* 2 Carraſc. *ad Leges
novæ recopilat.* Fontanell. *de Pact. nuptial.
clauſ.* 4. *gloſſ.* 19. *part.* 1. *n.* 31. Ramirez. *de
Leg. Reg. §.* 31 *n.* 3. Pellizar. *Manual. Regul.
tom.* 2. *tractat.* 8. *cap.* 7. *n.* 165. Squillant.
de Privileg. cleric. cap. 3. *num.* 5. Barboſa.
de Jur. Eccleſ. lib. 1. *cap.* 4. *num.* 9. *& lib.* 3.
cap. 26. *§.* 3. *num.* 64. Vega. in *cap. Clerici.
num.* 43. *de Judic.* Caſtill. *de Tertiis. cap.* 10.
num. 9. Gilcken. in *auth. Quas actiones
num.* 11. *C. de Sacroſanct. Eccleſ.*

24 Nec

24 Nec reſtat, quamvis indubitatum eſſet decimas jure naturali deberi, ideoque haudquaquam argumentari poteſt: Naturaliter decimæ debentur. Ergo compenſari poſſunt. Cùm juris comperti ſit, non ſemper naturaliter debita
25 compenſari poſſe. Quippe id, quod docuit Conſultus in *l. Etiam quod natura*. Debet intelligi: dummodò adſint adminicula optata ad ineundam compẽſationem; ſed hujuſmodi requiſita in caſu noſtro deſunt, quia non eſt debitum, & creditum inter creditorem, & debitorem, quod præcipuum compenſationis requiſitum expetivit J.C. Modeſtinus in *l. 1. ff. de Compenſat.* Ergo &c.

26 Minus obluctatur J.C. Julianus in *l. Unuſquiſque. ff. de Compenſat.* Docens, unumquemque debitorem ſuum, eundemque creditorem petentem repellere, ſi paratus ſit compenſare. Nam hujuſcemodi textus generalitas tãtùm procedit in illis caſibus, in quibus compenſatio ob aliquam cauſam nõ impeditur: ſed in caſu noſtro compenſatio rejicienda eſt, quia ſi admitteretur ipſiuſmet compenſationis naturæ obſiſteret, ac regulis æquitatis, juſtæque compenſationis refragaretur cum omninò denege-
27 tur de ſpecie ad ſpeciem, vel de ſpecie ad quantitatem, & è converſò per text. in *l. Si convenerit 18 ff. de Pign. act.* text. in *l. Quod dicitur. ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.* text. in *l. Si ex pecunia. C. de Rei vindic.*

28 At quoties Sacerdos, vel quilibet alius facultatem aſſequens, petit à me decimas: ego ex duplici cauſâ ei compenſationem impedior objectare. Primâ quia non ſum creditor petentis. Igitur compenſatio refellitur, quia deficit debitum & creditum ad invicem. Nam compenſatio eſt debiti & crediti inter ſe contributio text. in *l. 1. ff. de Compenſat.* Ideoque ejus, quòd alii debetur, nemo compenſationem poteſt opponere text. in *l. Ejus. 9. C. de Compenſat.* Secundâ quia exigens decimas petit fructus extantes;
29 ſed extantes fructus pro ſpeciebus reputantur, ut ex Gloſſâ. in *l. Neque ſcriptura & l. Si propter. C. de Compenſat.* Alex. in *l. Divortio. §. Ob donationes. num. 3. ff. Solut. matrim.* Doctoribus in *cap. Ad noſtram. el primero. de Jur. jurand.* Tradidit Medices *opuſc. de Compenſat. part. 1. quæſt. 9. num.* 4. Igitur jure meritò compenſari non poſſunt text. in dicta *l. Si convenerit. ff. de Pign. act.* text. in *l. Quod dicitur. ff. de Impenſ. in reb. dotalib. fact.*

Ampliatur 1. Principalis concluſio, 30
ut procedat, quoque in oblationibus juxta Gloſſ. in *cap. Quam ſit. 15. quæſt. 1.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 24. num.* 3.

Ampliatur. 2. Ut nec etiam in decimis 31
futuris locum habeat compẽſatio, ut referũt Moneta. *de Decimis cap. 8. quæſt. 4. n. 61.* Caſtill. in *l. 64. Tauri. col. 1. verſ. Adde fallit in cauſa.* Perez. *l. 1. lib. 1. tit. 5. ordinat.* Salzed. ad Diaz. *Reg. 99. addit.* 1. Barboſa. *collect. in l. 3. num. 17. C. de Compenſat.*

Ampliatur 3. Ut in decimarum ſolu- 32
tione, quæ debentur ex fructibus, nequit opponi compenſatio expenſarum, culturæ, vel recollectionis text. in *cap. Paſtoralis.* text. in *cap. Non eſt. de Decim.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 4. num. 8.* Moneta *de Decim. cap. 6. quæſt. 4. num. 28.* Fagundez. *de Contractibus. lib. 5. cap. 8, num. 17. ante medium.* Gloſſa. & Doctores in *l. Si à domino. §. Fin. verb. Impenſis, ff. de Petit. hæredit. l. Fructus. ff. Solut. matrim.* Alberic. in *l. Fundus. ff. Famil. erciſc.* Et hoc eſt in decimis ſpeciale Gloſſ. in dicto *cap. Paſtoralis verb. Credimus. de Decimis.*

Ampliatur 4. Ut non ſolùm decimæ 33
abſque compenſationis pretextu deducendæ ſint; verum etiam ſine præviâ deductione æris alieni *Extravagant. unic. de Decim.* ibi. *Ratione autem æris alieni, quo perſona ſolvens decimam obligata conſiſtit, nihil decima minuatur, etiam ſi certæ res Eccleſiaſticæ propter hoc à quoquam fuerint obligatæ.* Teſtantur Bellenc. *tractat. de Charitat. ſubſid. q. 62.* Berſan. *de Compẽſat. cap. 2. quæſt. 9. num. 6.* Moneta. *tractat. de Decim. cap. 9. quæſt. 4. num. 174.* Remig. *de Subſid. charit. quæſt. 53.*

Ampliatur 5. Ut nec ob ſterilitatem 34
exemptio à decimis peti poſſit, prout aſſectãtur Moneta *de Decim. cap. 8. quæſt. 4. num. 62.* Rebuff. *de Decim. num. 22.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 9. num. 7.* Vivius. in *Comm. opinion. 153. verſic. Conſuetudo non ſolvendi.* Scoppa ad Gratian. *Obſervat. 100. num. 21.*

Limitatur 1. Noſtra concluſio in de- 35
cimâ perſonali, quæ ex aliquâ negotia-

Digitized by Google

tione ſolvitur. Nam ex eâ detrahuntur expenſæ Doctores in dicto *cap. Paſtoralis l. Si a domino. § Final. ff. de Petit. hæreditat.* Bald. & Angel. in *l. 1. col. 1. C. de Fruct. & lit. expenſ.* Ratio eſt, quoniam decimæ prædiales, & reales Dei beneficio colliguntur. Perſonales verò hominis in genio, quamquam totum à Deo procedat tamquam à primâ causâ; omniumque entium radice text. in *cap. Tua nobis de Decim.*

36 Limitatur. 2. In decimis prædialibus, quæ Pontifici dantur in quibus compenſantur expenſæ in eis factæ Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 9. num. 9.* Marcus. *dec. Delphinat.* 198. *num. 1. part. 2.* Rebuff. *de Decim. quæſt. 11. num. 3.* Archidiac. in *cap. Revertimini. in fine 16. quæſt. 1.* S. Antonin. in *Summ. part. 2. tit. 4. cap. 3.* Moneta *de Decimis cap. 6. quæſt. 4. num. 28.* Tiraquellus *de Retract. lignag. §. 15. gloſſ. 1. num. 10. & gloſſ. 1. §. 11. num. 15.* Gloſſ. in *Clem. 2. verb. taxationem*; & ibi omnes Doctores *de Decimis.* Aretin. in *l. Fructus col. 3. ff. Solut. matrim.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 24. num. 6. part. 1.*

37 Limitatur. 3. Ut expenſæ neceſſariæ, quæ fiunt gratiâ colligendorum fructuum deducendæ ſint in ſolutione decimarum *Extravag. unic. de Decimis* ibi. in *Solvendo decimam ſupradictam ſolæ expenſæ neceſſariæ, quæ ſunt in re, ex qua fructus percipiuntur, arando, colendo, & colligendo fructus, ſine quibus non poſſunt inde fructus percipi deducuntur.* Gloſſ. in dict. *Extravag. verb. Taxationem.* & Imol. *num. 9.* Rebuff. *conſil. 125. num. 8.* Doctores in *cap. Cum homines de Decimis.* Tiraquell. *de Retract. lignag. §. 15 gloſſ. 1. num. num. 15.* Moneta *de Decimis cap. 9. quæſt. 4. num. 176.* Bellenz. *de Subſid. charitat. quæſt. 69.* Gigas. *de Penſion. quæſt. 62. num. 14.* Unde perperam lapſus fuit Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 9. num. 8.* Contrarium amplectens, contra ſuprapoſitam extravagantem.

38 Limitatur 4. In decima papali: nam is qui ſolvere tenetur decimam papalem, poteſt opponere compenſationem de eo, quod ſibi debetur à Camerâ Apoſtolicâ Moneta. *de Decimis. cap. 9. quæſt. 4. num. 172.* Berſan. *de Compenſat cap. 2. quæſt. 9. num. 10.* Bellenz. *tractat. de Subſid. charit. quæſt. 53.* per text. in *l. Idem juris. & l. Final. ff. de Compenſat.*

Limitatur 5. Quando debitor decimarum eſſet pauper, vel onere filiorum gravatus. Nam hoc caſu putarem compenſationem fore admittendam, ſicut admittitur in ſimili caſu, quando debitor pauper ſolvere juravit. Quippe juramento haud obſtante, poteſt objicere compenſationem Afflict. *deciſ. 163.* Fulgin. *de Jur. emphyt. tit. de Solut. canon. quæſt. 1. num. 305.* Calvin. *de Æquitat. lib. 1. cap. 7. num. 10.* Rodriguez. *de Execut. cap. 6. num. 6.* cum aliis à me cumulatis in *quæſt. 1. lib. 2. tom. 3.* Præcipuè ſi decimarum debitor conſtituitur eſſet in extremâ neceſſitate Rebuff. *de Decim. quæſt. 5. num. 14.* Quia tempore neceſſitatis omnia bona ſunt communia text. in *l. 2. §. Cum in eadem. ff. ad Leg. Rhod. de jact.* text. in *cap. Si quis propter. de Furtis.* Cum etiam Eccleſia decimam debeat remittere pauperi, qui omnia vendere, & mendicare compelleretur, ſi velit integram decimam ſolvere, quam longo tempore non ſolviſſet Rebuff. *de Decim. quæſt. 5. num. 15.* Gloſſ. in *cap. Quæcumque 16. quæſt. 7.* ibi Turrecremat. *num. 1.* Moneta. *de Decim. cap. 5 quæſt. 1. num. 32.* 39 40 41 42

Limitatur 6. Quoties proceditur de æquitate, ſolâ facti veritate inſpectâ. Nam tunc admittitur compenſatio; quia noſtra potiùs intereſt non ſolvere, quàm ſolutum repetere text. in *l. 3. ff. de Compenſat.* Salgad. *Laberynt. credit. p. 3. cap. 6. §. 1. num. 8.* Urceol. *Conſultat. forenſ. cap. 61. num. 37.* Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap. 728. num. 14* Cardin. de Luca. *de Credit. diſc. 47. num. 1.* Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 6. num. 49.* 43

Limitatur 7. In decimis præteritis, in quibus locum habet compenſatio, ſicut habet in alimentis præteritis Caſtil. *de Alimentis. lib. 8. cap. 67. num. 12.* Sabell. *Summ. diverſ. tractat. §. Compenſatio. num. 20.* Surd. *de Aliment. tit. 7. quæſt. 10. num. 8.* Zacch. *de Salar. quæſt. 104. num. 8.* Gregor. *Syntagmat. jur. lib. 2. cap. 24. num. 5.* per text. in *cap. Veniens. de Tranſact.* 44

Limitatur 8. Ut in caſibus, in quibus in decimis fit compenſatio ipſo jure ſortiatur effectus. Nam ille, qui cùm teneatur ſolvere decimas renuit, poteſt, 45

teſt, ac debet excommunicari text. in
cap. Omnes decimæ 16. *quæſt.* 1. text. in
cap. Pervenit. text. in *cap. ad hæc* text. in
cap. Ex parte. el ſegundo. text. in *cap. Tua
nobis.* text. in *cap. In aliquibus.* text. in *cap.
Cum non ſit. de Decimis.* text. in *Clement.
Diſpendioſam. de Judic.* & Concil. Tridentin.
ſeſſ. 25. *cap.* 12. *de Reformat.* Aſt
46 ad evitandam pœnam compenſatio fit
ipſo jure Gloſſ. in *l. Si conſtat. verbo. Quod
autem. C. de Compenſat.* Barboſ. in *cap. Bona
fides. numo.* 7. *de Depoſit.* Gamm. *deciſ.*
91. *num.* 2. Surd. *de Aliment. quæſt.* 24. *tit.* 1
num. 86. Bonden. *de Jur. contr. colluctat.*
43. *num.* 27. Rodriguèz. *de Ann. redditib.
quæſt.* 18. *num.* 3. *lib.* 2. Valaſc. *conſultat.* 51
num. 14. Berſan. *de Compenſat. cap.* 1.
quæſt. 6. *num.* 32. Sed excommunicatio
eſt maxima pœna. Ergo ad eam efugiē-
dam compenſatio fiet ipſo jure.

47 Sed an in Primitiis locum ſibi aſci-
ſcat compenſatio, nunc præcipuo exa-
rato dubio, operæpretium exquirere ar-
bitror? Cui percunctationi, inſpecto Ju-
ſtiniani reſcripto in *l. Final. C. de Compen-
ſat.* Affirmativè reſponderetur, quia ibi
compenſationem admittendam eſſe di-
xit, tam in actionibus realibus, quàm
perſonalibus. Ergo juxta hujuſmodi
univerſalitatem actionum, in quibus
excipitur compenſatio, poterit etiam in
primitiis admitti, cùm in jure noſtro à
compenſationis ęquitate non inveniantur
exceptæ primitiæ. At hoc minimè
48 reluctante contrarium in primitiis aſ-
ſeverandum cenſeo, ſcilicet in eis com-
penſationem admitti non poſſe; quia
49 primitiæ dicuntur primi fructus agro-
rum, & arborum Beyerlinck. *Theatr.
vit. human. verbo. Primitiæ.* Calvin. *Lexi-
con juris eodem verbo.* Barboſa. *de Jur. Ec-
leſiaſtic. univerſ. lib.* 3. *cap.* 25. *n.* 1. Et inno-
teſcit ex Ovid. *lib.* 8. *Metamorphoſ.*

Primitias frugum Cereri ſua vina Lyæo
Palladios Haviæ latices libaſſe Minervæ.

Et *lib.* 10.

Primitias frugum dant ſpicea ſerta ſuarum.

50 Igitur cum is, qui petit primitias exi-
gat fructus extantes, compenſatio ne-
quit induci; quia daretur de ſpecie ad
quantitatem, vel è contrà, quod eſſet
contra text. in *l. Si convenerit.* 18. *ff. de
Pign. act.* Et ſic ſolveretur aliud pro alio
invito creditori adversùm regulam
text. in *l.* 2. *§. Mutui datio. ff. de Reb. eredit.*

Alia excludendi compenſationem 51
ratio eſt, quia primitiæ offeruntur Deo
pro Miniſtrorum alimentis, ut habetur
Levitic. *cap.* 23. *verſ.* 10. ibi. *Cum ingreſſi
fueritis terram, quam ego dabo vobis, & meſ-
ſueritis ſegetem feretis manipulos ſpicarum
primitias meſſis veſtræ ad Sacerdotem
&c.* Et in Deuteronomio *cap.* 12. & *cap.* 52
18. Thobia *cap.* 1. Malahac. *cap.* 3. Ergo
cum alimentorum privilegium adipi-
ſcantur: ſicut alimentis compenſatio-
nem nequimus objicere: ita nec profe-
ctò primitiis poſſumus objectare.
Suffragatur etiam id, quod primitiæ, 53
quæ immediatè Deo offeruntur in
actione gratiarum pro frugibus terrę, tra-
duntur, ut habetur Levitico *cap* 2. *verſ.*
14. Quod etiam apud Gentiles obtinuit, 54
ut exprimit Ovid. *lib.* 3. *Faſtor.*

Te memorant Gange, totoque oriente ſubacto.
Primitias magno ſuppoſuiſſe Jovi.

Et *lib.* 2.

Farra tamen veteres, jaciebant farra metebant;
Primitias Cereri farra refecta dabant.

Et propter hujuſmodi religionem, 55
quâ falſos Deos veteres proſequeban-
tur, agricolas colaudant Maximus Ty-
rius *Diſſert.* 14. *num.* 85. & Simplicius in
cap. 38. *Epitbet.* Adeout Romani teſte 56
Plin. *lib.* 18. *Hiſtoriæ natural. cap.* 2. *in fin.
Non deguſtabant novas fruges, & vina
antequam Sacerdotes primitias libaſſēt.* Id
ipſum innuit Tibull. *lib.* 1. *Eleg.* 1.

Et quodcumque mihi pomum novus educat annus,
Libatum agricolæ ponitur ante Deo.

Ex quibus apertè clareſcit, primitias 57
eſſe tributum Deo debitum; ſed in tri-
butis non admittitur compenſatio, ut 58
habetur in l. *Auſertur* 46. *§. Ut debitori-
bus. ff. de Jur. fiſc.* Ergo nec etiam debet 59
admitti in primitiis, quia ubi eſt eadem
ratio, ibi debet eſſe eadem juris diſpo- 60
ſitio text. in *l. Si poſtulaverit. §.* 2. *ff. ad leg.
Jul. de Adulter.*

SUMMARIUM

1 *Salarium dicitur à verbo ſolum.*

2 *Salarium eſt quædam penſio, quæ datur pro ſolo, ſeu pro ſuperficie.*

3 *Salarium quando ſumitur pro vectigali, ſolarium nuncupatur.*

4 *Salarium nonnunquam accipitur pro ſolatio.*

5 *Salarium interdum ponitur pro expenſis, & pro honore ex parte ejus, cui debetur.*

6 *Salarium quandoquidem accipitur pro elemoſynis, quæ à publico Eccleſiis donantur.*

7 *Salarium ponitur pro mercede, ſeu laboris remuneratione.*

8 *Salarium in hac ſignificatione dicitur à ſale.*

9 *Sal dicitur omnium rerum condimentum.*

10 *Nihil victui magis neceſſarium eſt, quàm ſal.*

11 *Salarium in genere ſumptum, dicitur annua erogatio, quæ alicui ſui tuendi exhibendique cauſa præſtatur.*

12 *Salarium quoque dicitur annua merces, ſeu ſtipendium, quod ob liberalem artem præſtatur.*

13 Referuntur verba text. in l. Medicos 6 ff. de Profeſſ. & Medic.

14 *Salarium nonnunquam dicitur annona, merces, & ſtipendium.*

15 *Salarium triplex eſt.*

16 *Salariorum ſpecies exponuntur.*

17 *Salarium dicitur familiorum, omniumque operariorum, qui rebus mercenariis inſerviunt.*

18 *Salarii debitor quamquam ex alia cauſa ſit creditor operarii, nequit ei compenſationem opponere.*

19 *Salarium alimentorum vice fungitur.*

20 *Alimenta compenſari non poſſunt.*

21 *Diſpoſitio juris ibi eadem eſse debet, ubi militat eadem ratio.*

22 *Doctori petenti ſalaria, nequit opponi compenſatio.*

23 *Salarium diurnum compenſari non poteſt.*

24 *Salarium compenſari poteſt, quoties debitor ſalarii, ſeu mercedis ſervitia convenientia non præſtitiſſet.*

25 *Alimentarius ſi id, ad quod tenetur non faciat, alimentorum expenſæ cum ſervitiis, & operibus compenſantur.*

26 *Salarium præteritum, & illud quod in alimentorum loco ſubrogatum non eſt, optimè compenſari poſſunt.*

27 *Alimenta præterita non gaudent iiſdem privilegiis, quibus futura alimenta potiuntur.*

28 *Compenſatio refellitur, quando creditum de proximò liquidari nequit.*

29 *Salarium ſi Dominus cum juramento ſolvere promiſit, compenſari nequit.*

30 *Juramentum in forma ſpecifica ſervari debet.*

31 *Salarium ſi dominus promiſit ſolvere in pecunia numerata verè, vel manualiter: tūc compenſatio ejus admitti non poteſt.*

32 *Dominus quando promiſit ſolvere abſque aliqua exceptione juris, vel facti; tunc compenſationem opponere non poteſt.*

33 *Compenſatio dicitur ſpecies ſolutionis.*

34 *Solvere, & compenſare idem eſt.*

35 *Compenſatio non dicitur vera, nec realis; ſed ficta ſolutio.*

36 *Debitum in diem, vel ſub conditione compenſari non poteſt: niſi advento die, vel purificata conditione.*

37 *Debitor conditione pendente, debitor dici nequit.*

38 *Compenſatio non admittitur crediti ſalarii, vel mercedis, quando ſimile creditum contractum fuit priuſquam creditor ſe debitorem conſtitueret cum camerali obligatione, vel alia exequutione ad favorem illius, à quo ſalarium peti debet.*

39 *Promittens ſolvere medio juramēto tempore, quo jam ipſe creditor reperiebatur, videtur ſe obligaſſe ad non petendam compenſationem.*

40 *Compenſatio an admittatur in favorem creditoris ex cauſa ſalarii, vel mercedis, qui convenitur à domino ad ſolutionem alicujus debiti illiquidi?*

41 *Debitum pro quo via exequutiva competit, compenſari non poteſt cum debito liquido viam exequutivam habente.*

42 *Operæ pro ſpeciebus reputantur.*

43 *Creditum ratione operarum compenſari poteſt.*

44 Expenditur text. in l. Si operas 20. C. de Solut.

45 *Com-*

45 *Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem partibus conſentientibus optimè admitti poteſt.*
46 *Volenti non fit injuria.*
47 *Operæ in dictal.* Si operas *an debeantur prout ſpecies.*
48 *Æſtimatio ſpeciei pro quantitate reputatur.*
49 *Mutuum ſi quis à famulo petat; cogitur compenſare cum ſervitiis, quæ mutuanti præſtitit.*
50 *Hæc verba* compenſari placuit creditori *in caſu* textus in l. Si operas *partium conſenſum important.*
51 *Operæ cum operibus utrùm compenſari poſſint.*
52 *Panes cum panibus compenſari queunt.*
53 *Compenſatio ſemper admittitur, quando ſumus in rebus fungibilibus, quæ propter artis, vel naturæ ſimilitudinem una alterius vice fungitur, & una pro alia ſolvi poteſt.*
54 *Compenſatio admittitur in debito deſcendente ex operibus, quamvis non ſit liquidum ex facto & natura negotii, dummodò in continenti liquidari poſſit, quia pro liquido habetur, quod quit de proximò liquidari.*
55 *Præſertim ſi non ex natura negotii tantùm, ſed ex debitoris culpa, vel malitia eveniret liquidationem differendo.*
56 *Debitor, qui liquidationem ſui crediti doloſè procurat, dicitur in mora.*
57 *Uſuræ ipſo jure compenſantur.*
58 *Uſuræ ipſo jure per compenſationem ſiſtuntur, quamquam creditum ex una parte non ſit ſub uſuris.*

ARGUMENTUM

Utrùm adversùs Petentes ſua Salaria admittatur compenſatio.

QUÆSTIO XV.

1 Doctu, ſcituque digniſſimam, Juſti Fabii ad Tacitum rogitationem concerno. Percunctatur Juſtus Fabius, Cornelium Tacitum; ut ipſemet Tacitus atteſtatur *de Orator. in princip. Cur cum priora ſecula tot eminentium Oratorum ingeniis, gloriaque effloruerint, noſtra potiſſimùm ætas deſerta, & laude orbata vix nomen ipſum Oratoris retineat?* At ejuſcæ rei causā, ſi quis avidus ſciſcitetur, eſt duplex in prōptu. Una, quia ut canit Claudian. *de 4. Cōſul. Honor. carm.* 8

. . . . . . *Componitur orbis.*
Regis ad exemplum

Altera, quoniam ut hortatur Martial. *lib.* 8. *Epigram.* 56.

Sint Mæcenates non deerunt Flacce Marones
Virgiliumque tibi, vel tua rura dabunt.

Ideò Juſti Fabii temporibus Reſpublica viris doctis nuſquàm affluebat, quia præmium ſcientiarum alitor flaceſcens, literarum cultus occumbit, & ſicut corpus alimoniâ orbatum elanguet: ſic virtus, laborque non refovente præmio extabeſcit. Humana ſanè conditio naturali inſtinctu, juſtam compenſationem flagitat, eâ haudquaquam adeptâ tædet laborare. Quò auſpicor alluſiſſe Romanæ eloquentiæ Jubar in *Orat. pro Rabiſ.* Dum ibi affatur. *Nemo noſtrum eſt, qui in Reipublicæ periculis cum laude, ac virtute verſetur, quin ſpe poſteritatis, fructuque ducatur.* Unde hîc oportet exquirere: an cuivis laboranti, agentique ad mercedem, ſeu ſalarium compenſationis prætextu expetita poſſint abnegari ſalaria? Quod priuſquàm occipiam, quædam ſalarium proſpiciētia notatu digna maximè pandam, ut ſententiam Plauti imitemur in *Amphitr. in prolog.*

Nunc quam rem oratu huic veni,
Primùm proloquar,
Poſt argumētum hujus eloquar tragediæ.

Idcirco memoriæ revocandum cenſeo, ſalarium à verbo *Solum* nomen equidèm deſumpſiſſe, ſecundùm opinionem Gloſſæ in *l. Prætor ait. §. Si quis nomine. verbo. Salarium. ff. Ne quid in loco public.* Eò quia pro mercede lapidum in fundo alieno, ſoloque exciſſorum, domino fundi aliquid ſit ſolvendum text. in *l. Venditor. §. 1. ff. de Comm. præd.* Definitur autem ſalarium in *l. Etiam 16. ff. Qui potior. in pign. hab.* Quod ſit, quædam penſio, quæ datur pro ſolo, ſeu pro ſuperficie. 2

3 ficie. Accipitur etiam ſalarium pro ve-
ctigali, eò quia ſolvatur ſolo, & tunc
appellatur ſolarium text.in *l.Prætor ait*
§.Si qui nomine. ff.Qui potior.in pign. hab.
4 Et quoque ſalarium pro ſolario text.in
l.Per hanc. C. de Erogat. milit. annon.
text.in *l.1.in fine. ff.de Munerib.* Gloſſ.in
l.Reſtituendæ.verbo. Solatiis. C.de Advoc.
5 *diverſ.judic.* Aliquando capeſſitur pro
expenſis text.in *l.Si cum dotem. ff.Solut.*
matrim. Et pro honore ex parte ejus, cui
debetur text.in *l.Si remunerandi. ff.de*
6 *Mandat.* Interdum capitur pro elemo-
ſynis, quæ à publico Eccleſiæ donantur
text.in *l.Privilegia. C.de Sacroſanct.Ec-*
cleſ. ibi: *Salaria etiam, quæ Sacroſanctis*
Eccleſiis in diverſis ſpeciebus de publico,
hactenus miniſtrata ſunt jubemus, nunc
quoque iis concuſſa, & à nullo prorſus im-
7 *minuta præſtari.* Nonnunquam ſumitur
pro mercede, ſeu laboris remuneratio-
ne text.in *l.Salarium.ff.de Mand.* text.in
§.Cum in ſolo.Inſtitut.de Rer.diviſ. Et in
8 hac ſignificatione ſalarium acceptum
fuiſſe à ſale exiſtimat Plin.*lib.31.cap.7.*
Hiſtor. ibi: *Nam ita ſales appellantur, om-*
niſque vitæ lepos, & ſumma hilaritas, la-
borumque requies non alio magis vocabulo
conſtat, honoribus etiam militiæque in-
terponitur ſalariis inde dictis, magna apud
antiquos auctoritate, ſicut apparet ex no-
mine ſalariæ viæ, quoniam illa ſale in Sa-
9 *binos portari convenerat.* Et cum nil tam
neceſſarium homini ſit, quàm ſal, omni-
umque humanarum operationum cō-
dimētum nūcūpavêre Petr.de Gregor.
mat.jur.lib.27.cap.2.num.2. & lib.49. cap.
8.*num.*4. Oſſuald.ad Donell.*lib.18.cap.3*
lit.bbb. Guther.*de Offic.Domus Aug.lib.2*
cap.12.in fin. Bulāger.*lib.2.de Imper.Ro-*
*man.cap.*24. Calepin. *verbo. Salarium.*
Zacch.*de Salar. quæſt.1. num.*10. Niger.
*de Laudem.tom.1.quæſt.38.num:*9. Capyc.
conſult. 117. *num.*26. Larrea. *deciſ.*85.
*num.*4. Amaya. in *l.Unica.num.2. C.de*
*Præbend.ſalar.lib.*10. & Harduin.in no-
10 tis ad Plin. *lib.31.cap.7.num.21.* Ubi ex
Jo.de Janua tradidit, ſalarium dictum
eſſe à ſale, fortaſſis, quia nihil victui
magis neceſſarium eſt, quàm ſal. Oſſu-
aldus.loco ſupra relato adduxit textum
in *l.Final.ff.de In rem verſ.* Ubi ſalarium
reſpicit ad ea, quæ ad alimenta, vitæ-
que tutelam pertinent ibi: *Patrem ejus*
miniſtraturum tantùm ſalarium, quan-
tùm dare filiæ ſuæ inſtituerat. Et rurſus:
Deinde priuſquam pater ſalariū expleret
moritur filia. Addēda quoque ſunt jura
congeſta à Briſſonio.*de Verbis jur.verb.*
Salarium. Et facit quod tradit Pontan.
cap.11. de Liberalitat. Nempe Adria-
num Cæſarem pluribus fœminis, unde
familiam honeſtè alerēt, ſalaria conſti-
tuiſſe; maximè quia ideò datur, ut quis
ſe alat Forcatul. in *Pen. jur. cap.*19. Go-
thofred.in *notis ad l.4.§.final.ff.de Decret.*
ab ordin.faciend. Cujac.in *l.Unica. C.de*
*Præbend.ſalar.lib.*10.

Salarium in genere ſumptum voca- 11
tur annua erogatio, quæ alicui ſui tuen-
di, exhibendique causâ præſtatur text.
in *l.Final.ff.de In rem verſ.* text.in *l.8.§.Si*
in ſingulos. ff.de Tranſact. text. in *l.Ult.*
in fin.ff.de Act.& obligat. text.in *l.19. §.*
Ultim.ff.de Ann.legat. Vel eſt annua mer- 12
ces, ſeu ſtipendium, quod ob liberalem
artem, vel Medicinam elargitur text.in
l.Alimenta. §.1.ff.de Aliment.legat. text.in
l.4.§.final.ff.de Decret. text.in *l.Si fratres.*
§.Idem Papinianus. ff.pro Socio. text. in
l.Qui ſtipendia 9.C.de Procurat. text.in *l.*
Qui mutuam 56. §.Salarium.ff.de Mand.
text.in *l.20.§.Ultim.ff.de Locat.* text.in
l.4.ff.de Offic.adſeſſor. text.in *l.1.& 18. C.*
Mandat. Et ſic ſalarium pro ſtipendio
dicebatur, & Profeſſoribus tradebatur,
ut patet ex iis carminibus traditis ab
Harduino in notis ad Plin.*lib.31. cap.7.*
*num.*21.

Temporibus ſale conſtabat ſtipendia priſcis;
Hinc, & perpetuum meruere ſalaria nomen.
Priſcæ Romulidum plebi, Sanctoque ſenatu
Munera grata ſalis donavit Marcus Ancus:
Primus, & inſtituit populo gaudente ſalinas.

Quod apertè patet, ac eluceſcit ex text.
in *l.Alimenta.* Et in *l.Medicos 6.ff.de Pro-* 13
feſſ.& Med. illis verbis: *Mercedes etiā eis,*
& ſalaria reddi jubemus, quo faciliùs libe-
ralibus ſtudiis, et memoratis artibus mul-
tos inſtituant. Ibi enim agitur de Magi-
ſtrorum ſalariis, quæ mercedes appel-
lan-

Digitized by Google

lantur, ut ſplēdeſcit ex Cicer.in *Philippica: At quātā merces Rethori eſt data, duo millia jugerum Campi Leontini Rhetori aſſignaſti.* & ex Juvenal.*Satyr.7.verſ.157*

Noſſe volunt omnes, mercedem ſolvere nemo,

Mercedem appellas?

Auſon.*de Exuperio Rethore*

Tum pueros grandi mercede docendi formaſti Rethor.

14 Hujuſcemodi ſalarium Imperatores Val. & Valens. in *l.Archiatri. C.de Profeſſorib. et Medic.* Annonaria commoda nuncupant, & Caſſiodor. *lib.9. Epiſtol.*21. Ideſt ſtipendia, quæ Magiſtris, & Profeſſoribus aſcribuntur; & ſalaria, quæ Præfecto Africæ, ejuſque Miniſtris concedebantur text.in *l.Unica §.Eſt notitia* 8. *C. de Offic.Præf. Prætor. Africæ*. Et quamquam hæ voces Salarium, Stipendium, & Annona à Scriptoribus ſecernantur, quia habeant proprias ſignificationes inter ſe diverſas, ſæpè tamen miſcentur, & confunduntur; ut ex Caſaubono. & Salmas. tenet Amaya.in *l.Unica. num.6.C.de Præbend.*

15 *ſalar.* Cum enim ſalarium ſit generaliſſimum nomen: dum ad quodcumque commiſſum negotium refertur text.in *l.1.et l.Si literas.C.Mandat.* Conſequenter ſub ſe, genera ſubalterna conſepit, quæ etiam plures ſpecies comprehendunt ex traditis ab Oynotom. *in §.Legato generaliter.* ibique omnes Inſtitutiſtæ. *Inſtitut.de Legat.* Quapropter tria ſalariorum genera aſſignantur à Baldo in *l.Si frater. §.Si inter fratres. ff.Pro ſocio.* & in *l.1. §.Divus. ff.de variis, et extraordin.cognit.* Sub primo genere inclu-

16 duntur ſalaria reſpicientia probitatem ſcientiæ, atque intellectus: Secus verò corporis laborem, ut ſunt ſalaria Judicum, Advocatorum, Aſſeſſorum, Medicorum, & ſimilium. Ad ſecundum genus recenſentur ſalari[illegible]æ dignitatem aſpectant, ut ſunt ſ[illegible]arium, ſeu domeſticorum Princip[illegible] [illegible]ub tertio genere continentur ſalaria Ducum, Signiferorum, & Militum, cum non ſolùm ſcientiam, probitatemque intellectus conſpiciant, ſed etiam corporalem laborem præſeferaut.

His tribus generibus ſalariorum 17 quartum annectit Lanfranch. Zacch. *de Salar.quæſt.2.num.6.* Ad quod referuntur ſalaria, quæ dumtaxat ad corporis laborem ſpectant, ut ſunt ſalaria famulorum, omniumque operariorum, qui rebus mercenariis inſerviunt; & ſalaria appellantur, quamquam ſpecialia habeāt nomina, videlicet commodum text.in *l.Commodis.ff.de Re judicat.* text. in *l.1.C.de Primipil. lib.*12. Debitor enim 18 ſalarii, ſeu mercedis, quamvis ex alia cauſa ſit creditor operarii, nequit ei objicere compēſationem: Ita poſt text.in *l.Unic.§.Taceat.C.de Rei uxor.act.* Teſtificantur Alberic.in *l.1.§.Neceſſariæ.ff.de Impenſ.in rebus dotal.fact.* Barboſa. in *l.3.num.15. C.de Compenſationib.* Tuſch. *concl.490.num.51.lit.C.* Cavalcan.*de Brachio Regio part.6.in frag.123.verſic.Et in hac ſalarii materia. in fine.* Sabelli. *Summa diverſ.tractat. §.Compenſatio.num.21* Zacch.*de Salar.quæſt.104. num.2.* Rota *deciſ.676.num.10.part.1.diverſ.* Addent. ad Paitell.*dec.Urbin.99.num.34.* Berſan. *de Compenſat.cap.3.quæſt.16.num.1.*

Hujus concluſionis ratio eſt, quia 19 cum ſalarium in alimentorum locum ſubrogetur, ut eruitur ex text.in *l. Final.ff.de In rem verſ.* Ubi ſalarium reſpicit ad ea, quę ad alimenta pertinent; & ſalarium in Cornutum, & Perſium victus unius diei interpretatur Lanfranch.Zacch.*de Salar.quæſt.104.num.1* Larrea.*deciſ.85.n.4.in fin.* Et depromitur ex Vopiſco in *Probo poſt princip.* ubi inquit: *Item in ſalario diurno bubulæ pondo, Porcinæ pondo ſex, Caprinæ pondo decem, Gallinacium per biduum, olei per biduum, ſextarium unum vini veteris, diurnos ſextarios decem, cum larido bubalino, ſalis, olerum, lignorum quantum ſatis eſt.* Haſque res cellarium ſalarii nuncupat Lampridius in *Heliogabal.* Hoc eſt illas res, ſeu ſpecies cellarienſes, quæ in ſalarium dabantur. Nam cellarium eſt, quod ex cellâ penuariâ exhauritur *l.Procuratores 32.C.Theodoſian: de Erogat.milit.annon.* Sequitur, quod cum in 20 alimentis compēſatio expellatur text. in *l.In ea 3. C.de Compenſationib.* Cujac. *Novell:88.de Depoſit. et Denunciat. fol. mibi 535.* Gregor.*Syntagmat.jur.part.3. lib.21.*

*lib.*21.*cap.*22.*num.*6.Pontan.*de Aliment. quæſt.*19 *num.*2. Donell.*Comment.jur. civil.lib.*16. *cap.*15. *col.*4. *in princip. verſic. Quarta cauſa.* & in dicta *l.In ea. num.*9. *C.de Compenſat.* Diego. *opuſcul. de Compenſat.fol.mihi* 13. Calvin. *de Æquitat.*
21 *lib.*1.*cap.*7. *num.*13.Ita aſſerendum eſt,
in ſalariis;cum eadem verſetur ratio,& ubi ratio eſt eadem, ibi quoque eadem debet eſſe juris diſpoſitio text.in *l.Illud. ff.ad Leg.Aquil.*text.in *l.Quidem nummularios. ff.de Edend.* text. in *l.Si poſtulaverit.* §.2.*ff.Ad leg.Juliam de Adulter.*

22 Amplia Ut compenſatio nequeat opponi adversùs Doctores petentes ſua ſalaria Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*16.*num.*9. Boſſ. *de Aliment.cap.*19.*in fine.* Vivius. *in ſuis Opinion. comm. opin.*114. *num.*5. Alberic.in *l.In ea* 3.*C.de Compenſat.*Ripa.in *l.*1.*num.*142.*ff.Solut.matrim.* Jodoc.*Enchyridion.par.ſeu.ſimil.jur. verbo.Studiorum ſumptus.* Ben. *de Privileg. J C.part.*1.*privileg.*4. Trentacinq. *Variar.Reſolut. tit.de Compenſat. Reſolut.*1. *num.*9.*lib.*3.*vol.*1. Sabelli.*Summa diverſ. tractat.*§.*Compenſatio num.*21.Barboſa. in *l.*3.*num.*15.*C.de Compenſat.* Lanfranc. Zacch.*tractat.de Salar.quæſt.*104.*num.*3.

23 Ad quæſtionis autem perfectiorem intellectum, diſtinctione eſt utendum. Aut enim ſermo eſt de ſalario diurno, quod alimentorum loco ſuccedit, ut dixi ſupra; & tunc procedit ſupra relata concluſio, quod non admittatur compenſatio per text.in *l.In ea* 3. *C.de Compenſat.* Licèt contrarium ſuſpicetur Larrea. *deciſ.*85. *num.* 3. Aliàs ſecus.
24 Quod tamen locum non vindicat,
quoties debitor ſalarii,ſeu mercedis objiceret compenſationem ex eo, quod operarius ſibi convenientia non præſtitiſſet ſervitia. Nam tunc compenſationem admittendam fore mihi probatur, & teſtatur Lanſranc. Zacch. *de Salar.quæſt.*104.*num.*5.Ut in alimẽtario
25 contingit.Quippe ſi id ad quod tenetur,
non faciat alimentorum expenſæ cum ſervitiis, operibuſque compenſantur text.in *l.In rebus.* §.*Poſſunt. ff.Commod.* text.in *l Si ſervi.* §.*Final. ff. de Ædilit. edict.* Magon. *deciſ. Lucenſ.* 9. *num.* 26. Gratian.*Diſceptat.Forenſ.cap.*374.*num.* 20. Sabelli.*Summ. diverſ.tractat.* §.*Alimenta. num.*6. Surd. *de Aliment. tit.* 1. *quæſt.*66.*et* 86. Medic.*deciſ.*86.*num.*136 Rota.*part.*11.*Recent.deciſ.*149. *num.*12. Berſan.*de Compẽſat.cap.*3.*quæſt.*16. *num.* 10.Medic. *de Compenſat.quæſt.*14.*num.*4. *part.*1. Caſtill.*de Alimentis. lib.*8.*cap.*67. *num.*8. Sabelli. *Variar. Reſolut. cap.*42.
*num.*2. Aut loquitur de ſalario, quod 26
neutiquam pro alimentis; ſed ultrà alimenta præſtatur, vel de ſalario præterito. Nam in his duobus caſibus admittitur compenſatio, argument. text. in *l.Penult.*§.*Servus. ff.Solut. matrimon.* & ibi Gloſſ.& Bald.*num.*2. Berſan.*de Compenſationib.cap.*3. *quæſt.*16. *num.*2. *et* 3. Lanfranc. Zacch. *de Salar. quæſt.*104. *num.*7. Carroc. *de Locat.et conduct.part.* 1.*tit.de Famul. num.*12. Ut admittitur quoque quoties agitur de alimentis præteritis Caſtill:*de Aliment. lib.*8. *cap.* 67.*num.*12. Mareſcot. *Variar. Reſolut. cap.*83.*num.*4.*lib.*2. Surd. *de Aliment.tit.* 7.*quæſt.*10.*num.*8. Sabelli. *Summ. diverſ. tractat.*§.*Compenſatio. num.*20. Meli ad Caſtill.*de Aliment.cap.*67. *num.*10. Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*16. *num.*2.
Ratio quare in alimentis præteritis ad- 27
mittatur compenſatio ea eſt, quia alimenta præterita non fruuntur futurorum privilegiis; ob rationis diverſitatem. Nam dici nequit, quod necaretur alimentarius, ſicuti dicitur de alimentario, cui denegantur alimenta futura text. in *l Necare. ff.de Liber. agn.* Hæc autem ratio militat favore debitoris ſalarii præteriti, quia cum operarius jam aliunde ſe aluerit tempore, quo ſalarium conſequi debuerat, ſequitur, quod optimè ei objiciatur compẽſatio.
Hoc autem procedit, quando debi- 28
tum, quod dominus habet cum operario altiorem indaginem non cupiat. Si verò de eo incontinenti doceri nequit, exploditur, atque refellitur compenſatio text.in *l.Si conſtat* 4: text. in *l Si ambo. ff.de Co*[illegible]*ſat.* Gratian. *Diſceptat. Forenſ.cap.*[illegible]*num.*22. Rota.*deciſ.*380. *num.*4.*part.*14. Sabell.*Summ.diverſ. tractat.*§.*Compenſatio. num.*3. Roman.*conſil.*76. *num.*2. Calvin. *de Æquitat.cap.* 222. *num.*9. *lib.*3. Barboſa. in dicta *l.Si conſtat.num.*2.*C.de Compenſat.* Poſth. *de Manutẽt.obſervat.*65.*num.*5.Rota.*deciſ.*

327.*num.5.part.8.recent.* Coſta.*de Rat. rat.quæſt.*61.*num.*12. Cyriac. *controverſ.* 120.*num.*31.Alex.*conſil.*12. *in fine. vol.*2. Imol. *conſil.* 247.*num.*15. Anoel. *conſil.* 137. Urceol. *Conſultat. forenſ. cap.* 89. *num.*30. Pichard.in §.*In bonæ fidei. num.* 18. Mynſinger.*num.*15. Oynotom. *num.* 17. *Inſtitut.de Actionib.* Scilicet ſi crediti quantitas liquidata non eſſet juxta Imperatoris Juſtiniani mentem in *l.Final.C.de Compenſat.* Gratian. *Diſceptat. Forenſ.cap.*129. *num.*11. Purpurat. in *conſil.*218.*num.*8.*&* *conſil.*284.*num.*8.Mareſcot.*Variar.Reſolut. cap.*121. *num.*87. *lib.*2.

29 Ampliatur 2. Principalis concluſio procedere, quando dominus ſalarium ſolvere promiſit cum juramento. Nam poſtea compenſatione uti nequit; cum
30 juramẽtum in ſpecifica ſorma ſit adimplendum text. in *cap.Ad noſtram. el primero. de Jur jurand.* Ibique omnes Canoniſtæ, præcipuè Covarruv. in *cap. Quamvis pactum. part.*2.§.4. *num.*9.*de Pactis in* 6. Gigas. *de Penſionib.quæſt.*92. *num.fin.* Caballin.in *Milleloq.jur.part.*1. *milleloq.*224. Borell.*Summa deciſ.tit.*60. *num.*88. Gutierrez. *de Jurament. confirmat.part.*3.*cap.*6. *num.*5.*&* 7. Suarez. in *Comm.opinion.verbo.Compẽſatio.num.*151 Rodriguez. *de Exequut. cap.* 6. *num.*9. Fulgin.*de Jur.emphyt. tit.de Solut.canon. quæſt.*1.*num.*303.Gallerat.*de Renunciat. lib.*5.*cap.*4.*num.*72. Barboſa. *Voto. deciſ.* 60.*num.*25.*lib.*2. Trentacinq *Variar.Reſolut.tit.de Compenſat. num.*7. *vol.*1. *lib.*3. Medina. *de Reſtitut. quæſt.*3. *cauſa.* 12. Luca. *de Credit. Diſcurſ.*46.*num.*4.Gregor.Lopez.in*l.*20.*tit.*14 *partid.*5.Ancharan.*quæſt.*9.*part.*2.*num.*16. Abb. in *cap. Veniens. de Jure jurand.* & in *cap.Cum inter, num.*24. *de Except.* Sabelli.*Summ. diverſ. tractat.* §. *Compenſatio . num.*16. Chriſtineus. *deciſ.Belg.* 38. *vol.*3.*num.*6. Diana.*part.*10.*tractat.*16.*Reſol.*60.

31 Ampliatur 3. Si dominus promiſit ſolvere ſalarium, ſeu mercedem in pecuniâ numeratâ, verè, vel manualiter, vel incontinenti. Nam tunc minimè locum ſibi vindicat compenſatio Jaſo. in *l.Cum qui.* §.*Si juravero. num.*7. *ff.de Jur.jurand.* Ciarlin.*controverſ.*36. *num.* 21.Felin. in *cap.Suborta.num.*2.*de Re judic.* Intrigliol. *conſil.*8.*num.*15. Marcus. *deciſ.Delphinat.*148. *num.*4.*lib.*2. Boër. *conſil.*14.*in fin.* Crot.*conſil.*134.*num.*7.*lib.* 1. Milanenſ.*deciſ.*14.*num.*19. Maur. *de Solutionib.cap.*2.§.5. *num.*4. Surd. *conſil.* 142.*num.*12.*lib.*1. Berſan. *de Compenſat. cap.*3. *quæſt.*16.*num.*6. Hæc autem ampliatio intelligi debet: dummodò in ſimili promiſſione adſit juramenti clauſula, aliàs non procedit, ut advertunt Cyriac. *controv.*120.*num.*14. Neguſant. *quæſt.*177.*num.*1.Pedroch.*conſil.*28.*num.* 59. Natta. *conſil.*60.

Ampliatur 4. Si dominus pollicitus 32
fuit ſolvere abſque aliqua exceptione juris, vel facti. Quippe tunc compenſatio opponi nequit Reuſner.*conſil.*4.*num.* 24.*&* 39.*vol.*2. Pedroch.*conſil.*28. *num.* 16. Lanſranch. Zacch. *de Salar. quæſt.* 104.*num.*15. Cyriac.*controv.*120. *num.* 15. Nam licèt hæſitetur an excluſis exceptionibus, compenſatio exploſa cenſeatur; tamen cum compenſatio exceptio dumtaxat abuſivè dicatur, excluſa quoque remanet Surd.*deciſ.*283.*num.*7.
& 10. Hac autem promiſſione appoſitâ 33
realiter, & manualiter eſt facienda ſolutio. Nam licèt compenſatio ſit ſpecies ſolutionis text. in *l.Debitor* 4.*ff.Qui potior.in pign.hab.* text. in *l.Vel permutavit. ff.de Liberal.cauſ.* text. in *l.Amplius non peti.ff.Rem ratam haber.* Cujac. *lib.* 90.*Digeſtor.* Salvi Julian. *l.*2. *ff.de Compenſat.* Jul.Pac. *tit.de Compenſat. num.*2. Faber.*lib.*12.*Conject.cap.*9.& in *l.In rebus commodatis.* §.*ultim.ff Mand.* Donell.in *Rubric.C.de Compenſat.* Duaren. *tit.de Compenſat.cap.*1. Gutierrez.*de Juramẽt. confirmat.p.*3.*cap.*6.*num.*1. Covarruv.*in cap.Quamvis pactum. p.*1. §.4. *num.*9. *de Pact.in* 6. Azeved.*in l.*1.*num.*128.*tit.*21. *lib.*4. *Recopilat.* Caſtill.*lib.*3.*cap.*23.*n.*90.
Et idem ſit ſolvere, quàm compenſa- 34
re text. in *l.Debitor . ff. Qui potior. in pign.hab.* text. in *l.Solutionis . ff.de Solutionib.* text.in *l.Si peculium .* §.*De illo . ff. de Stat. liber.* text. in *l.Julianus . ff. de Condit. & demonſtrat.* text. in *l.*1. *ff. de Compenſat.* text.in *l.Amplius non peti.ff. Rem ratam haber.* text.in *l.Vel permutavit.ff.de Liberal.cauſa.* Nihilominus ta- 35
men non dicitur vera, & realis; ſed ficta ſolutio text.in *l.Julianus . la primera .*

tum eſt text. in *l. Si operas 20. C. de Solutionib.* Ubi Imperatores Diocletianus & Maximianus reſcripſerunt, operarum exceptionem poſſe cum pecuniâ compenſari. verba Imperatorum hæc ſunt: *Si operas certi ſervi pro pecunia ſumpta ſibi in debitum compenſare placuit creditori, hic ſecundùm conventionis fidem præſtitis de mancipio reſtituendo pacti tenor ſervari debet.* Sed urgent, & adver-
44 sùs noſtrã cõcluſionem expẽdũtur illa verba: *Cõpẽſare placuit creditori.* Ex quibus ſanè verbis elicitur, quod in caſu prædictæ legis intervenit partium conſenſus ad compenſationem inducendam; ideoque nil mirum ſi compenſatio admittatur. Nam quamvis exploratum ſit, quod de ſpecie ad ſpeciem non admittatur compenſatio text. in *l. Si convenerit. ff. de Pignor. act.* text. in *l. Quod dicitur. ff. de Impenſ. in reb. dotalib. fact.* text. in *l. Si non ſortem. §. Si centum. ff. de Condict. indeb.* Tamen hæc veriſſima opinio compeſcitur, quando ita cõ-
45 venitur inter partes. Quippe his conſentientibus rectè admittitur compenſatio de ſpecie ad ſpeciem, & de ſpecie ad quantitatem. text. in *l. 1. §. Item ſi cum me. ff. Si pars hæred. petat.* Gloſſ. in dicta *l. verbo. Compenſatio*. Bart. in *l. Si conſtat. num. 13 C. de Compenſat.* Faber. in dicta *l. 1. §. Si cum me. ff. Si pars hæred. petatur.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 17. num. 3. part. 2.* Brunneman. in *l. Verum eſt. ff. de Compenſat.* Coppelius. *de Compenſat. cap. 1. num. 6.* Trentacinq. *Variar. Reſolut. tit. de Compenſat. num. 1. lib. 3. vol. 1.* Berſan. *de Compenſationib. cap. 2. quæſt. 37. num. 4.* Et eâ ratione in prædicta lege admittitur compenſatio, quia partium adſit conſenſus, ut denotant illa verba: *Compenſare placuit creditori.* Cum unicuique liceat juri ſuo renũciare, & conditionem paciſcendo reddere deteriorem text. in *l. Pactum. ff. de Pact.* text. in *l. Penult. C. Eodem.* Cum creditori vo-
46 lenti aliud pro alio rectè poſſit ſolvi text. in *l. Manifeſto. C. de Solut.* Et volenti, ac conſentienti non fiat injuria text. in *l. 1. §. Uſque adeo. ff. de Injur.* text. in *l. 1. ff. de Act. empt.* text. in *l. Nemo præſumitur. ff. de Regul. jur.* text. in *l. Cum donationis. C. de Tranſact.* text. in *cap. Sciẽti. de Regul. jur. in 6.* Nam Paulus in *lib. 28.* ad edictum regiſtratum in *l. Mutuum damus 2. §. Mutui datio. ff. de Reb. credit.* Dixit, quod aliud pro alio creditori invito ſolvi non poteſt. Ergo creditori volenti rectè aliud pro alio ſolvitur; Cum argumentum à contrario ſenſu in jure procedat text. in *l. 1. §. Hujus rei. ff. de Eo, cui mand. eſt juriſd.* text. in *l. Quiteſtamento. §. Mulier. ff. de Teſtam.* text. in *l. Si quis locuples 57. ff. de Manumiſſ. teſtament.* text. in *l. Conventicula. C. de Epiſcop. et Cleric.*

His omnibus haud refragantibus, 47
ſciendum eſt, quod in caſu prædictæ legis, operæ minimè tamquam ſpecies conſiderantur, ut benè animadvertit Berſan. *de Compẽſat. cap. 2. quæſt. 37. num. 6.* Quia operarius neutiquã operas præſtitas ab eo, qui illas recepit petit; ſed dumtaxat earum æſtimationem, & agitur tamquam de quantitate ad quantitatem. Quamobrem rectè admittitur compenſatio, ut ex Paſqualigo *Quæſt. moral. juridic. 71. num. 3.* & Medic. *deciſ. 100. num. 3.* Tradit Berſan. *loc. cit.* Cum quãtitates ſolummodò ſint materia apta ad hoc, ut ſupra [illegible] cadat compenſatio text. in *l. Si conſtat 4.* text. in *l. Si propter. et l. Final. C. de Compenſat.* text. in *l. Quod dicitur. ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.* Nam ſi ex una parte quantitas 48
debeatur, & ex altera ſpecies, cujuſque æſtimatio petitur, in hoc caſu benè procedit compenſatio, quia illa ſpeciei æſtimatio habetur pro quantitate Fachin. *Controverſ. jur. lib. 11. cap. 7.* Ancharan. *quæſt. 2. num. 1. lib. 2.* Eſcobar. *de Confeſſar. ſollicitant. ad vener. part. 2. quæſt. 3. §. 3. num. 35.* Jaſo. *in l. Hujuſmodi. §. Cum pater. num. 12. ff. de Legat. 1.* Mynſinger. in *§. In bonæ fidei. num. 21.* Jaſo. *num. 62. Inſtitut. de Act.* Et ſi quis à famulo mu- 49
tuum petat, compellitur compenſare cum ſervitiis, quæ mutuanti præſtitit Alex. in *l. 1. §. Sed et ſi. ff. de Variis cogn.* Zaſ. in *§. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 40. num. 2. part. 1.* Berſan. *de Compẽſat. cap. 2. queſt. 37. num. 7*

Non obſtant prædicta verba: *Compenſare placuit creditori.* Quia in præ- 50
dictæ legis ſpecie juxta Berſani *loc. citat.* interpretationem, creditoris conſen-

ſum important, antèquam operas reciperet, ſecus verò poſt.

51 Ampliatur 1. Etiam ſi ex utraque parte eſſet debitum operarum, videlicet ſi artificiales res hinc inde debeantur; cùm artificialis res cum artificiali compenſetur, quando tanta eſt ſimilitudo artificii in rebus, quanta eſt naturæ, ſi ab utraque parte æſtimatio correſpondeat Doctores communiter in *l.Mutuum damus. §.Mutui datio. ff.Si certum petat*. Medic.*de Compenſat.quæſt.* 40.*num.*2.*part.*1. Berſan. *de Compenſat. cap.*2. *quæſt.*37. *num.*8. Veluti ſi peto à
52 te decem panes, & tu mihi objicias de aliis decem. Nam in hoc caſu benè admittitur compenſatio, ut inſequitur in terminis Zaſ. in *§. In bonę fidei. verſic. Hoc loco. Inſtitut. de Actionib.* Quem refert, ac ſectatur Oynotom. in dicto *§. In bonę fidei. num.*30.*in fine*. Ratio quare
53 admittatur eſt, quia nunquam excluditur, quando ſumus in fungibilibus rebus, quæ ob omnimodam ſimilitudinem, quæ eſt inter eas, una alterius vice fungitur; & una pro alia ſolvi poſſit, ac per conſequens compenſari text. in *l.*4. *ff.Qui potior.in pign.hab.* text. in *l.*1. *ff. de Compenſat.* Dummodò utraque res fungibilis, ſit æqualis bonitatis, ut obſervat Oynotom. in dicto *§. In bonę fidei. num.*30. *Inſtitut.de Actionib.*

54 Ampliatur 2. Ut quoque admittatur compenſatio in debito ex operibus deſcendente, etiam ſi non ſit liquidum ex facto, & naturâ negotii, dummodò de proximò liquidari poſſit. Nam pro liquido reputatur, quod de proximò quit liquidari Abb. in *cap.Bonæ fides. de Depoſit.* Chriſtin. *deciſ.Belgar.*231. *num.* 5. Dyn. in *§.In bonæ fidei.n.*4.*Inſtitut. de Act.* Azo. *in Summa.C.de Compenſat.n.*12 Faber.*C.lib.*4.*tit.*23.*definit.*2. Oynotom. in dicto *§.In bonæ fidei. num.*17. Mynſinger. *num.*10. *Inſtit.de Act.* Quod potiùs
55 procedit, quando non ex negotii naturâ ſolùm, ſed ex debitoris culpâ, vel malitiâ eveniret liquidationem differēdo, quam rectè expedire poſſet; quia ex dolo, vel culpâ ſuâ lucrum conſequi non debet Medices. *deciſ.*100.*num.*10. Berſan. *de Compenſat. cap.*2. *quæſt.*37.
56 *num.*10. Qui ex Medices tradidit, quod debitor, qui liquidationem ſui crediti dolosè abſtruderet, ac tegeret dicitur in mora, ideoque peti poteſt intereſſe ex credito, quamvis illiquido. Quippe ſi creditor ex operibus eſſet ex aliâ cauſâ debitor ſub uſuris favore ſui debitoris compenſatio earum operarum cum 57
illis, quas producit creditum inducitur; cùm uſuræ ipſo jure compenſentur text. in *l.Si conſtat* 4. *C. de Compenſat.* text. in *l.Idem juris. et l.Cum alter alteri. ff.de Compenſat.* Etiam ſi creditum ex 58
una parte non ſit ſub uſuris text. in *l. Cum alter alteri. ff.de Compenſat.* ibique Gloſſ.& Barboſa. in *l.Etiamſi.num.*4. *C. de Compenſat.* Berſan. *de Compenſat.cap.* 2.*quæſt.*37.*num.*12.

SUMMARIUM

1 *Excommunicatus an poſſit compenſationem opponere?*
2 *Compenſans petere videtur, quapropter potiùs eſt actor, quàm reus.*
3 *Excommunicatus agere non poteſt.*
4 *Servus, qui poteſt ſe defendere contra Dominum aliqua exceptione; uti nequit lenocinii exceptione adversùs accuſatorem, quia illa exceptio eſt quodammodo compenſativa.*
5 *Excommunicatus exceptione excommunicationis poteſt repelli.*
6 *Quod directè prohibetur, per obliquum concedi non debet.*
7 *Excommunicatus compenſationem opponere poteſt.* Et referuntur Doctores hujuſcemodi cōcluſionem ſectantes.
8 *Excommunicato permittitur exceptio.*
9 *Compenſatio dicitur exceptio.*
10 *Reus in exceptionibus actor eſt.*
11 *Excommunicatus, ut actor à judicio repellitur.*
12 *Exceptio prout defenſio tolli nequit.*
13 *Exceptio quatenus defenſionem reſpicit eſt de jure naturali, ut cæteræ omnes defenſiones.*
14 *Defenſio nulli denegatur.*
15 *Diabolo, ac Hæretico defenſiones permittuntur.*
16 *Compenſatio habet effectus veræ ſolutionis.*
17 *Excommunicatus poteſt ſolvere, & in-*

ju-

judicio ſolutionem opponere.
18 *Excommunicato permittitur eſſe in judicio per modum rei.*
19 *Excommunicatus quoad defenſionem habetur pro non excommunicato.*
20 *Defenſio, quæ libero homini competit tribuitur ſervo: dum eſt in judicio.*
21 *Compenſatio fit ipſo jure poſt oppoſitionem, ſeu allegationem partis.*
22 *Excommunicatus compenſationem à jure jam factam in vim defenſionis poteſt allegare.*
23 *Compenſare, & ſolvere idem eſt.*
24 Intellectus ad text. in l. Amplius non peti. ff. Rem rat. hab.
25 *Jus diſponit de petitione facta per excommunicatum in viam petẽdi ut actor; non autem in viam defenſionis, ut reus.*
26 Decii interpretatio ad dictam legem Amplius non peti.
27 *Dictio videri improprietatem denotat.*
28 *Lenocinium maritum onerat; non tamen excuſat objicientem, quæ exceptio potiùs vim novæ accuſationis continet, quàm exceptionis.*
29 Balboæ interpretatio, ac traditur intellectus ad text. in l. Quoniam Alexandrum. C. ad Leg. Jul. de Adulter.
30 Text. in l. Quæcumque. ff. de Compenſat. *De quibus exceptionibus intelligatur.*
31 *Excommunicationis exceptio eſt dilatoria.*
32 *Excommunicato ſolummodò prohibetur actio.*
33 *Exceptio conceditur per obliquum.*
34 *Excommunicatus non habet actionem ad petendum debitum ſuum.*
35 *Compenſatio non eſt propriè actio.*
36 *Actio naturalis non producit actionem ad petendum.*
37 *Debitor naturaliter obligatus de debito naturali compenſationem opponere poteſt.*
38 *Excommunicato non prohibetur ſolvere debita ſua; ne ſit melioris conditionis, quàm cæteri debitores.*
39 *Commodum ex propria culpa nemo reportare debet.*
40 *Creditor qui elidi poteſt exceptione, compenſare nequit.*
41 *Banditus agere non poteſt.*
42 *Banditi compenſationem objicere poſſunt.*
43 *Banditi ſi per ſtatutum cautum ſit ne compenſatione utantur; eam objectare nequeunt.*
44 *Compenſatio non admittitur, quando creditum banditi, vel excommunicati altiorem requireret indaginem.*

ARGUMENTUM

Utrùm Excommunicatus, & Banditus compenſationem objicere queant.

QUÆSTIO XVI.

IN hoccè exarando dubio nimiopere Doctores porrò concertant: dum in exquiſitione hujus indaginis obnixè torquentur, iſtiuſque diſputationis ambaginem in negativam, & affirmativam disjicientes. Nam quidam negativam ſententiam veriorem rati fuêre; nempe excommunicatum neutiquam compenſationem opponere poſſe, eamque ſectantur, ac tuentur Jo: & Vincent. Tancre. & Goff. in *cap. Cum inter. de Except.* Alex. in *l. Libertus. l. 1. ff. de In jus vocand.* Alberic. in *Rub. C. de Compenſat. num.* 1. Bald. in *l. Cum Papinianus. num.* 12. *C. de Sentent. & interlocut. judic.* Bardellon. *conſil.* 70. *num.* 6. Mynſinger. in *princip. Inſtitut. de Act. num.* 14. Coſtalius. *part.* 3. *Adverſar. ex lib.* 16. *Pand. in l. Verum eſt* 4. *tit. de Compenſat.* Cyn. & Jacob. de Aren. in *l. Quoniam Alexandrũ. C. ad Legem Jul. de adulter.* Bart. & Oldrad. in *l. Amplius non peti. ff. Rem rat. hab.* Imol. in dicto *cap. Cum inter. de Except.* Per text. in *l. Quæcumque. ff. de Compenſat.* Azeved. in *l. 1. tit. 21. lib. 4. Novæ Recopilat.* Gloſſ. in dicto *cap. Cum inter. verbo. Reconventione.* Ibique Hoſtienſ. Abb. *num.* 23. Felin. *num.* 24. Pariſius. *num.* 4. Balboa. *num.* 83. *de Except.* Cevallos 1

*tin.*1. *de Except.* Ergo nec exceptiones
in judicio opponere poteſt,

12 Sed huic difficultati ſatis itur aſſeve-
rando, quod actio cuilibet tolli poteſt,
ſecus verò exceptio, quæ nil aliud eſt,
quàm defenſio text.in *cap. Significaverunt .de Except.*text.in *l.Siquidem* 9.text.
in *l.Defenſiones* 11. *C.de Except.* text. in
l.Defenſionis. C.de Jur. fiſc. lib. 10. Quæ
13 exceptio, cum ſit defenſio,conſequens
eſt eam originem ducere à jure naturali,
cujus ſunt omnes defenſiones text. in
*l.*1.*§.Cum arietes.ff.Si quadrup.pauper.feciſſ.dicat.* text. in *l.*4. *in princip.* text. in
l.Scientiam 45. *§.Qui cum aliter . ff. ad Leg.Aquil.* text. in *l.*1.*C.Unde vi.* text.
in *l.Ut vim ff.de Juſt.& jur.Clementin.Paſtoralis. §.Cæterum. de Re judic. cap.Non*
14 *inferenda* 23:*quæſt.*3. Sed defenſio nul-
li denegatur text.in *l.Unius* 18.*§.Cognitorum.ff.de Quæſt.* text. in *l.Defenſiones.*
15 *C.de Jur.fiſc.lib,*10. Quæ etiam hæreti-
co, & quoque Diabolo permittitur, ut
ex Alberic.in *l.Amplius non peti . num.*3.
ff. Rem rat..hab. Tradiderunt Fermo-
ſin.*de Judic.ad cap.Intelleximus* 7. *quæſt.*
23. *num.*3. Cuenca. *de Sui defenſ. lib.*2.
*quæſt.*1.*num.*4. Tuſch.*concl.*129.*num.*25.
*lit.D.*Dueñas.*Axiomat.jur.lit.D.num.*39.
Ergo à fortiori excommunicato Cop-
pel.*de Compenſat.cap.*3.*num.*3.Berſan.*de Compenſat. cap.*3.*quæſt.*22.*num.*10.

16 Secundum.Compenſatio eſt ſolutio,
habetque ſolutionis effectus text. in *l.*
Debitor 4.*ff.Qui potior.in pign.hab.* text.
in *l.Amplius non peti . ff.Rem ratam hab.*
text.in *l.Solutionis. ff.de Solut.* text.in *l.*
*Julianus ait.ff.de Condit.& demõſtrat.*Sed
17 excommunicatus poteſt ſolvere, & in
judicio opponere ſolutionem text. in
cap.Veritatis. de Dolo, & contumacia.
Tyndar.*de Compẽſat.Art.*7.*num.*26.Bar-
boſa. in *cap-Intelleximus. num.*19. *de Judic.* Medices.*de Compenſat.quæſt.*3.*part.*
2. Fermoſin. in dicto *cap.Intelleximus. de Judic.quæſt.*13.*num.*5. Ergo etiam po-
terit compenſare.

18 Tertium.Excommunicato cõceditur
eſſe in judicio per modũ rei text. in *cap.*
Cum inter 5.*de Except.cap.Revera* 3.*q.*9.
cap.Intelleximus.de Judic.cap.Dilecti 8.*de*
19 *Except.* Ergo omnia, quæ reis concedũ-
tur, dicuntur etiam eſſe permiſſa ex-
communicatis; quoniam quoad defen-
ſionem habentur pro non excommuni-
catis argument.text.in *l.Si quando.C.de Inofficioſ.teſtam.* text.in *l.Ex teſtamento. ff.de Teſtam.milit.* Et defenſionis facul-
tas minimè eſt deneganda text.in *l.Facultas. C.de Jur.fiſc.lib.*10. Nam etiam 20
ſervo datur:dum eſt in judicio defẽſio,
quæ libero homini quidèm competeret
text.in *l.Servos.ff.de Accuſat.* Ergo etiã
excommunicato. Sed compenſatio eſt
exceptio, & defenſio text.*in l.Unuſquiſque* 2 *ff.de Compenſat.* text. in *l.*2. *ff. de Exceptionib* text.in *l.Final.C.de Compenſat.* Ergo &c.

Quartum.Quia compenſatio admit- 21
titur ipſo jure, hoc eſt poſt oppoſitio-
nem partis text. in *l.Si conſtat* 4. *C.de Compenſat.* text.in *l.Solutionis. C.de Solut.*text.in *l.Si ambo. & l.Poſteaquam. ff. de Compenſat.* text.*in §.In bonæ fidei. Inſtitut.de Act.* Ergo jam à jure inductam 22
poterit excommunicatus compenſa-
tionem allegare in vim defenſionis
text.in *cap.Cum inter. extra. de Except.*
Tyndar.*de Compenſat.art.*7.*num.*25.Fer-
moſin. *de Judic.* in *cap.Intelleximus* 7.
*quæſt.*23.*num.*6. Medices. *de Compenſat.*
*quæſt.*3. *num.*6. *part.* 2. Quia idem eſt 23
compenſare, quod ſolvere text. in *l.*
Debitor 4.*ff.Qui potior.in pign. hab.*text.
in *l.Si peculium. §.De illo.ff.de Stat.liber.*
text.in *l.Vel permutavit . ff. de Liberal. cauſ.* Ergo quemadmodum excommu-
nicatus ſolutionem opponendo ſe de-
fendere poteſt: ita & compenſationem
objectando.

Hujuſmodi, cõcluſione noſtrâ fulcitâ,
firmamina cõtrariæ ſentẽtiæ neutiquã
obnitũtur. Nõ obſtat primũ ex text.in 24
l.Amplius nõ peti. ff.Rem rat.hab. Quippe
reſpondetur, ut ideo ibi dicitur, quod
qui non poteſt petere, neque compen-
ſare, quia ad non petendum ex promiſ-
ſione erat obligatus, quo caſu in effectu
compẽſationem objiciẽs, agẽtem dam-
nificat in tantum, quantum compenſat:
& ſic eadem ratio eſt in ilio caſu, idem-
que præjudicium infertur recipienti
promiſſionem per petitionem factã in
viam exceptionis compenſationis; ſicut
in viam actionis, quæ ratio non militat
in prohibitione, quam facit jus excom-

mu-

municato, ne petat in *cap.Cum inter. de*
Except. cap.Intelleximus. de Judic. cap.
Revera 3.quæſt.9.cap.Dilecti 8.de Except.
25 Quia illud jus diſponit de petitione fa-
ctâ per excommunicatum in viam pe-
tendi ut actor, non autem in viam de-
fenſionis ut reus Barboſa.in *cap. Cum*
inter. de Except. Peregrin.*de Jur.fiſc.lib.*
3.tit.11.num.21. Riciul.*de Jur.perſonar.*
lib.4.cap.33.& 34. Tyndar.*de Compenſat.*
art.7.num.26. Paz. *Prax. part.1. tom.1.*
*temp.5.num.40.*Gonzalez.*in cap.5.num.6*
de Except. Genuenſ.*Practic. quæſt.239.*
Fermoſin.in *cap.Intelleximus 7. num.12.*
quæſt.23. de Judic. Decius. in dicto *cap.*
26 *Cum inter. num.17.*Ubi concludit, quod
in dicta *l.Amplius non peti*. Dumtaxat
meditatur effectus, eò quia illi, cui eſt
facta promiſſio de nõ petendo, ex com-
penſatione damnificatur; partes enim
cogitavêre de effectu liberationis à de-
bito, & ex liberatione minimè factâ ha-
betur compenſatio; Sed non tamen
27 inde ſequitur verè agere, qui compen-
ſat; expendendo verbum *videri*, de quo
in dicta *l.Amplius*; quod in proprieta-
tem præſefert, ut annotavit Tyndar.in
opuſcul.de Compenſat.art.6.num.19.
28 Non adverſatur ſecundum ex *l.Quo-*
niam Alexandrum. C.ad Leg.*Jul.de Adul-*
ter. Quia reſpondetur, quod ibi lenoci-
nium maritum onerat, non tamen ex-
cuſat objicientem, ut in *l.2.§.Si vi publi-*
*ca.ff.ad Leg.Jul.de Adulter.*Quapropter
exceptio illa potiùs vim novæ accuſa-
tionis conſequitur, quàm exceptionis,
prout docuerunt Bartol. & Alex. in *l.*
Libertus. la primera. ff.de Injus vocand.
29 Sed cum harum pugnantium legum,
antynomia admodum invaleſcat, eam-
que enodare nititur Balboa. in *cap.3.de*
*except.3.part.num.*100.Qui poſt longam
diſputationem concludit *num.*109.poſt
Salycet.*num.*4. & Bart.in dicta *l.2. §.Si*
vi publica. num.19.ff.ad Leg *Jul.de Adul-*
*ter.*Dicens, quod exceptio lenocinii ſim-
pliciter propoſita magis aſſequitur in ſe
mariti accuſationem, quàm illius repul-
ſionem nanciſcatur, & poſt Imol.in *l.*
Is qui reus. num.20. ff. de Public. judic.
Quòd quamvis lenocinii exceptio ad
repellendum maritum proponatur,
ſemper tamen obſepit accuſationem
ac punitionem; & dictam legem intel-
ligendam fore, quia ibi magis de accu-
ſatione, quàm de exceptione ſenſerit
lenocinium objiciens, auguratur ex illis
verbis: *Eſſe pollicitum.* Quæ verba magis
ad accuſationẽ, quàm ad exceptionẽ ad-
aptantur. Quamobrem ſuccedit regula,
quod cum ſervus alium accuſare non
poſſit text.in *l.Servus.C.de Judic.*text.in
l.Penult.C.Qui accuſare non poſſunt. Ideò
in caſu prædictæ legis *Quoniam Alexan-*
drum. Non fuit auditus, aliàs ſi per ex-
ceptionis viam videretur oppoſitum
lenocinium audiretur, ſaltem pro eâ
parte, qua exceptio haberet effectum
repulſivum text.in *l.Servos. ff.de Accu-*
ſat.
Non reſlat tertium ex *l.Quæcumque.* 30
ff.de Compenſat. Nam. reſpondet An-
ton.de Butr.in *cap.Cum inter.de Except.*
Relatus à Tyndar.in ſuo *opuſcul. de*
*Compenſat.art.7.num.25.in fine.*Scilicet, 31
quod prędicta *l.Quæcumque* intelligi de-
bet in iis, quæ perimi poſſunt per ex-
ceptionem peremptoriam; ſed excom-
municationis exceptio eſt dilatoria, ut
tradit Gonzalez.in *cap.Exceptionem.12.*
num.3.de Except. Allegans text. in *cap.*
Ad probandum.de Re judicat. text.in *cap.*
1.de Except.in 6. Clementin.1.eod.tit.cap.
Decernimus.de Sentent.excommunic.in 6.
Suarez.*de Cenſur.diſput.5.ſect.2.* Cujac.
in *cap.12.de Except.*Moneta.*de Commut.*
cap.8.num.775. Balboa. in *cap.1. de Or-*
din.cognit. Barboſa.cum ibi congeſtis in
*cap.Exceptionem.de Except.*Ergo &c.
Non opponitur quartùm. Quippe 32
reſpondetur, quod tunc locum haberet
illa ratio, quando idipſum, quod dire-
ctè prohibetur, concederetur per obli-
quum, quod eſt cõtra deciſionem text.
in *l.Scire oportet.ff.de Tutor. & curator.*
*dat.ab his.*Sed in caſu noſtro hæc regula
minimè ſibi locum aſciſcere poteſt, quia
excommunicato dumtaxat interdici-
tur actio text.in *l.Cum inter 5. de Exce-*
pt.cap.Revera 3. quæſt.9. text. in *cap.In-*
telleximus 7.de Judic.*cap.Dilecti 8.* & ibi
Gloſſ.*verbo.Deferendi. cap.Dilecti* 10.&
Gloſſ.*verbo.Denegaverunt.cap.Significa-*
verunt 11.& ibi Gloſſ.in *verbo.Defenſio*
extra de Except.cap.Si verò 34.ff.de Sen-
tent.excommunicat. At per obliquum 33
con-

conceditur exceptio text. in dicto *cap. Cum inter. de Except. cap. Excommunicamus 13. §. Credentes. verſic. Nullus. de Hæretic. cap Significavit. de Offic. ordin.* Quæ eſt aliud diverſum ab actione, cum ſit ejus excluſio text. in *l. 1. ff. de Except.* Ergo &c.

34 Sed adverſus concluſionem noſtram
hujuſmodi inſurgitur. Excommunicatus non habet actionem ad debitum ſuum petendum text. in *cap. Cum inter. de Except. cap. Revera 3. quæſt. 9. cap. Intelleximus 7. de Judic.* Sed compenſatio eſt actio text. in *l. Amplius nō peti. ff. Rem ratam hab.* Ergo compenſare nequit.
35 Reſpondetur ad *l. Amplius non peti.* Circa quam tota vertitur difficultas, quod ibi non dicitur, compenſationem eſſe veram actionem, quod apparet ex illo verbo *videri*, quod improprietatem indicat, ut animadvertũt Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. art. 7 num. 19.* Fermoſin. in *cap. Intelleximus 7. quæſt. 23. num. 12. in fine. extra. de* Judic. Diego. *opuſcul. de Compenſat. fol. mihi* 16. Quoad reliquum dif-
36 ficultatis, quod ſcilicet excommunicatus ſolummodò habeat naturalem actionem, quæ actionem ad petendum producere nequit, ut docuit Juriſconſultus in dicta *l. Juriſgentium. §. Sed cum*
37 *nulla ff. de Pact.* Reſpondetur, quod ſi debitor naturali tantùm obligatione alligatus à creditore ſuo cõveniatur, rectè compenſationem de debito naturali opponere poteſt textus expreſſus in *l. Etiam quod natura. ff. de Compenſationib.*
38 Hinc animadvertendum eſt, excommunicatum à facultate ſolvendi ejus debita excluſum non eſſe; aliàs prava ejus conditio melior eſſet, quàm cæterorum debitorum, quod non eſt dicen-
39 dum, cum nemo debeat ex culpa ſua commodum reportare text. in *l. Servus. ff. Quod vi, aut clam.* At quando compẽſationem opponunt, ad cauſæ ſolutionem pro qua conveniuntur deveniunt, cum compenſatio favore debitoris ſolutio nuncupetur text. in *l. Debitor. ff. Qui potior. in pign. hab.* text. in *l. Solutionis. C. de Solut.* text. in *l. Vel permutavit. ff. de Liberal. cauſ.*

40 Sed nunc videndum eſt, an ea omnia, quæ hucuſque de excommunicatis effudimus, locum in Banditis adipiſcantur? Et negativè eſt reſpondendum. Primò, quia creditor, qui elidi poteſt exceptione, compenſare nequit text. in *l. Quæcumque. ff. de Compenſat.* Sed Bãditus exceptione Bandi repelli poteſt Medices. *de Compenſat. quæſt. 3. num. 1. part. 2.* Ergo compenſare nequit. Major
patet ex *l. Creditor. ff. de Verbor. ſignific.* 41
Minor quoque clareſcit, eò quia Banditus agere prohibetur text. in *l. 2. §. penult. ff. de His qui notant. infam.*

Hoc minimè reluctãte, contrarium 42
eſt tenendum, nimirum quod Banditi uti poſſint compenſatione, & locum habeant in eis, quæ dixi de excommunicatis Medices. *de Compenſat. quæſt. 3. num. 4. part. 2.* Berſan. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 22. num. 14.* Et non obſtant contraria. Nam reſpondetur, quod illæ exceptiones procederent, quando Banditus principaliter ageret, hìc autem ſumus in caſu, quo ſe defendit, non petit, nec impugnat.

Limitatur 1. Si per ſtatutum contra- 43
rium cautum ſit Bald. *Tractat. Statut. verbo. Banditus. num. 78.* Alberic. *lib. 4. Statut. quæſt. 92. num. 6.* Doctores in *l. Quam. C. ad Leg.* Juliam *de Adulter. l. Libertus. ff. de Injus vocand.* Medic. *de Compenſat. quæſt. 3. num. 7. part. 2.*

Limitatur 2. Quando creditum Ban- 44
diti, ſeu excommunicati altiorem depoſcit indaginem. Nam tunc rejicitur compenſatio text. in *l. Final. C. de Compenſat.* Felin. in *cap. Cum inter 5. num. 26 de Except.* Bart. in *l. Libertus. ff. de Injus vocand.* Medices. *de Compenſat. quæſt. 3. num. 9. part. 2.*

SUMMARIUM

1 *Cedere nonnumquam idem importat ac præſtare.*
2 *Cedere multoties renunciare ſignificat.*
3 *Cedere interdum accipitur pro transferre.*
4 *Cedere quandoquidem ſumitur pro actionem mandare.*
5 *Cedere non rarò eſt exhibere.*
6 *Cedere aliquando ponitur pro concedere.*
7 *Cedere pro vendere.*

8 *Cedere foro dicebantur argentarii foro cedentes, ac aliò habitatum migrantes.*

9 *Cedere pro competere, ac pœnæ condemnationi parere.*

10 *Cedere in jure dicebantur, qui rei ſuæ dominium in alium transferebant.*

11 Hothomani placitum.

12 *Ceſſio quid ſit.*

13 *Caſus quæſtionis figuratur.*

14 *Compenſatio tantundem recipitur inter debitorem, & creditorem.*

15 *Ejus quod non ei debetur, qui convenitur; ſed alii compenſatio fieri non poteſt.*

16 Refertur text. in l.In rem ſuam. §. Creditor.ff.de Compenſat.

17 Traduntur verba text.in l.Si cum militi 16.ff.de Compenſat.

18 Exponitur text.in l.Id quod 23. ff.de Compenſat.

19 *Compenſatio, quæ poterat opponi cedenti poteſt quoque ceſſionario objectari*, & referunturDoctores hujuſcemodi conclusionem affectantes.

20 *Ratio concluſionis adducitur.*

21 *Reſpondetur ad partis adverſæ objectiones.*

22 *Ceſſionario competit compenſationis exceptio.*

23 *Compenſatio debet tranſire ad alium cum ſuo onere, & ſua cauſa inſeparabiliter.*

24 *Ceſſionarius dicitur creditor debitoris ceſſi.*

25 *Compenſatio dicitur in rem, ſecus verò in perſonam.*

26 *Compenſatio ex perſona principalis fidejuſſori competit.*

27 *Cedens contrahendo cum alio nequit illi auferre facultatem compenſandi.*

28 *Traditur quædam* Fabri, & Hunnii *diſtinctio.*

29 *Quæ rejicitur ab* Authore.

30 *In quo inherendum ſit* Fabro.

31 *Ceſſionario non obſtat compenſatio orta ex contractu facto cum cedente poſt factam ceſſionem, & jus jam ceſſionario quæſitum.*

32 *Hoc enim coarctatur à* Paulo de Caſtro.

33 *Quam reſtrictionem reprobant, ac reſpuunt nonnulli.*

34 *Differentia inter jus compenſandi ortum ante ceſſionem factam; & ſolutionem quæ ſit poſt jus radicatum, & quæſitum ceſſionario, mediante denunciatione, vel conteſtatione litis.*

35 *Ceſſionario à debitore etiam poſt ceſſionis denunciationem rectè objicitur compenſatio.*

36 *Ceſſionarius cedentis repræſentat perſonam.*

37 *Quorundam Doctorum placitum.*

38 *Quorum opinio refellitur à* Berſano.

39 *Naturale debitum compenſari poteſt.*

40 *Compenſatio à debitore ceſſo adversùs ceſſionarium oppoſita ſuper cedentis debito, quando approbetur à Doctoribus?*

41 *Quorum opinio refellitur.*

42 *Debitum ceſſum non tranſit in ceſſionarium ſeparatum à ſua cauſa.*

43 *Debitor ceſſus poſt ceſſionem factam contrahens cum cedente, & creditum conſequens nequit illud ceſſionario compenſare.*

44 *Res empta quando in emptorem tranſeat cum ſuo onere.*

45 *Confeſſio cedentis, quando ceſſionario noceat.*

46 *Debitor ceſſus quando præſumatur animum compenſandi habere.*

47 *Debitor ceſſus partem debiti ſolvens juxta aliquos repellitur à compenſando.*

48 *Quorum opinio reſpuit* Olea.

49 *Retentio, & exceptio faciliùs conceduntur, quàm actio, & petitio.*

50 *Solvens per errorem facti compenſatione omiſſa, habet condictionem indebiti.*

51 *Solvens partem debiti reſiduum ſolvere non cogitur, ſi ignarus alicujus legitimæ exceptionis ſibi competentis ſolviſſet:*

52 *Liberatio quando contingat.*

53 *Debitor ceſſus an poſſit compenſare creditum, quod ante ceſſionem adversùs cedentem habebat.*

54 *Nonnulli affirmativæ ſententiæ inhærent.*

55 *Exceptio, quæ obſtat cedenti, obſtat quoque & ceſſionario.*

56 *Compenſatio cum cedente, quando fieri poſſit.*

57 *Compenſatio dicitur ſolutio.*

58 *Facultas ſolvendi, ſicut tolli poteſt, ita & compenſandi.*

59 *Differentia tradita à* Graſſo.

60 *Concordia* Salgadi.

61 *Fa-*

61 *Facultas ſolvendi tollitur debitori ceſſo per* text. in l. 3. C. de Novationib.
62 *Solutio ubi non admittitur: nec etiam compenſatio.*
63 *Doctores de qua compenſatione loquantur.*
64 *Debitor ſi ceſſioni fuerit præſens, & ceſſionario ſolvere promiſit non interveniente delegatione; an poſſit opponere compenſationem crediti ante ceſſionem contracti.*
65 *Calliditas bono, & æquo adverſatur.*
66 *Id, quod compenſans ſolvat quomodo intelligatur.*
67 *Ceſſionarius an debitum contra creditorem ſuum ſibi ceſſum compenſare poſſit.*
68 *Jus compenſandi non reſpuitur ante litis conteſtationem.*
69 *Ceſſionario poteſt objici compenſatio ejus, quod ipſe debet illi adversùs quem actiones ceſſæ fuerunt.*
70 Refertur, ac explicatur text. in l. In rem ſuam. ff. de Compenſat.
71 *Ceſſionarius utiles actiones conſequitur.*
72 Senſus text. in l. In rem ſuam. ff. de Compenſationibus.
73 *Compenſatio crediti ceſſi ante litis conteſtationem favore ceſſionarii peti poteſt.*
74 *Procurator in rem ſuam judicio nondum ſuſcepto revocari nequit.*
75 *Compenſatio quæ obſtat cedenti, obſtat quoque ceſſionario.*
76 *Quod reſpuit* Olea.
77 *Debitor qui poteſt opponere compenſationem contra cedentem, poteſt quoque eam objectare contra ceſſionarium: dummodò rem ceſſam reſpiciat.*
78 *Ceſſionarius poteſt compenſare creditum ceſſum, non obſtante quod non denunciaverit debitori, ne ſolveret.*
79 *Compenſatio quæ adversùs venditorem competebat, poteſt opponi contra emptorem.*
80 *Compenſatio non admittitur, quando ceſſionarius doloſè cõtra creditorem ſuum ceſſionem procuravit.*
81 *Debitor ceſſus non poteſt allegare compenſationem contra cedentem; poſtquam denunciata ſibi fuit ceſſio à ceſſionario.*
82 *Ceſſionarius non poteſt opponere compenſationem, quando ceſſio ritè facta non fuit.*
83 *Nec ubi cedens non exceperat de compenſatione ante ceſſionem factam.*
84 *Compenſatio non cenſetur facta, quando ex ceſſione creditori non intelligitur ſatisfactum.*
85 *Præſertim ſi compenſatio non poterat objici à cedente.*
86 *Et quoties jus excipiendi cohæret perſonæ cedentis.*
87 *Compenſatio non datur, quando debitor ceſſus ignorans ceſſionem contraxit bona fide cum cedente.*
88 *Quam limitationem de æquitate tantummodo procedere fatetur* Berſanus.
89 *Quando difficiliter ceſſionarius ſuum creditum conſequuturus eſt à cedente: tunc non inſpicitur an poſt, vel ante ceſſionem creditor evaſerit.*
90 *Res tranſit cum ſuo vitio.*
91 *Debitum ceſſum tranſit in ceſſionarium cum ſuo onere.*
92 *Compenſatio fieri non poteſt, quando debitor ceſſus contraxit debitum, quod fuit ceſſum ſub ſpe faciendi compenſationem cum illo ex aliqua cauſa.*
93 *Debitor ceſſus quando dicatur compenſationi tacitè renunciare.*
94 *Debitor ceſſus ſi promittat ſolvere non facta delegatione, illa promiſſio intelligitur de ſolvendo ceſſionario: ſicut cedenti.*

ARGUMENTUM

Utrùm compenſatio, quę poterat opponi Cedenti, poſsit quoque & objici Ceſsionario.

QUÆSTIO XVII.

Latiſſimam profectò verbi eedere 1 ſignificationem intuemur, prout ex ejus ſignificatu certè depromimus. Nam aliquãdo ſignificat præſtare text. in *l. Parti* 27. *§.* 1. *ff. de Minorib.* text. in *l.* Tam

Tamet ſi.§.Mandatu tuo.ff.de Negot.geſt.
text.in l.Si filius 33. §.Final. ff.de Fidei-
commiſſ. libert. text. in l. In ereditore 38.
l.Rem hæreditariã 55.ff.de Evict. text.in
l.3.§ ſi Servus. ff.de Tribut.act. text.in l.
Is apud quem. ff.Depoſ.text.in l.Sicut cer-
ta.§ Idem Labeo.ff.de Commod.text.in l.Si
ea res 31.ff.de Act.empt. text.in l.Si ſo-
cer 45. §.Lucius. ff.Solut.matrim. text.in
l.Ut tantùm 14. §.Penult. ff. de Servitut.
text.in l.Quod ſi 3.§.Idem Labeo.in fine.
ff.de In rem verſ.; text, in l.Cum plures. §.
Veſtimenta. ff. de Locat. text. in l.Titio
fundus. ff.de Condit.& demonſtr. text.in l.
Quod in diem. §.Final. l.Si quid poſſeſſor
31. ff.de Petit.hæred. text. in l.Qui duos
13.l.Cum pater 77.§.Pater. ff.de Legat.2.
text.in l.Hæredem fidejuſſoris. ff.de Man-
dat. text. in l.Cum ſervus 39. §.Idem Ju-
lianus. ff.de Legat.1. text.in l.Item veniũt
20.§.Senatus. ff.de Petit.hæred.text. in l.
Licet 6.§.Final.ff.Naut.caupon.ſtabul.Et
in hoc sẽſu ſumitur à Tibull.lib.1.Eleg.4.

Tu, puero quodcumque tuo tentare libe-
bit cedas.

Et lib.4.Eleg.13.

Quid facio demens? heu heu mea pigno-
ra cedo!

2 Nõnũquam renũciare ſignificat, ut elici-
tur ex text.in Clementin.unic.de Renũciat.
text.in cap.Super hoc.cap.Cũ pridẽ.de Re-
nunciat.cap.Quam periculoſum 7.quæſt.1.
cap.Suſceptum.§.Si duo. ff.de Reſcript. in
6. cap.Ex parte. de Cleric. ægrot. Quo in
sẽſu capeſſitur ab Horat.lib.1.Epiſtol.18.

. . . . Fraternis ceſſiſſe pu-
tatur.
Moribus Amphion. tu cede potentis
amici
Lenibus Imperiis.

Et Juvenal.Satyr.2.

. . . . . . Vade ergo, & cede ſeveri
Jugeribus campi, quem negligis.

3 Quandoquidèm pro transferre ſumitur
text.in l.Quod ſæpe 35. §.Si res vendita.
ff.de Contrah. empt. text.in l.2. C. de
Duob.reis. text.in l.Non ſolum 2.ff.de No-
xal.act. text. in l.Item.cum l.ſequent.ff.de
4 Alienat.judicial. Interdum actionem
mandare, pro cedere accipitur text.in l.
Pater filia 70.ff.de Procurat. text.in l.4.
C.Si cert.petat. text.in l.Modeſtinus. ff.de
Solut. text.in l.His conſequenter. §.Si fi-
lius. ff. Famil. erciſc. text.in l.Si mandati
C.de Fidejuſſ. text.in l.Venditor. ff. de
Tranſact. text.in l.Liber homo.ff.de Mã-
dat. text. in l.Cum hic ſtatus 32.§.Si ma-
ritus 5. ff. de Donat. inter vir. & uxor.
text.in l.Eleganter. §.Si vendiderit: ff.de
Pignorat.act.text.in l.Herennius 43.ff.de
Uſur. text.in l.1.§.Si fortè: ff.de Tutel. &
rat.diſtrah. text.in l.De illo. ff.Pro ſocio.
text.in l.Eum qui 14.ff.de Furt. Non rarò
exhibere importat text. in l.Quod ſæpe. 5
§.Si res vẽdita.ff.de Contrah.empt.text.in
l.Si res obligata 77.ff.de Legat.1.text.in §.
Utique. ff.Inſtitut.de Emption. & vendit.
Prout hauritur ex Perſio.Satyr.2.in fin.

Compoſitum jus, faſque animo; ſanctoſ-
que receſſus
Mentis, & incoctum generoſo pectus ho-
neſto:
Hæc cedo, ut admoveam templis, & far-
re litabo.

Et quoque pro concedere text.in l.Quis 6
ergo. ff.de Pecul. text.in l.In concedendo.
cum l.ſequent.ff.de Aqua pluv.arc.lib.Ju-
dic.cap.19. Valla.lib.3. Eleg.cap.45. Sæ-
pè pro vendere text.in l.Si uſumfructum 7
23.ff.de Liberal.cauſ. text. in l.Fidejuſſo-
ribus.17.text.in l.Cum his 36. ff.de Fide-
juſſor. text.in l.Poſtliminio 19. §.Si is qui.
ff.de Captiv. & poſtlimin. rev. Apud Ul- 8
pianum in l.Si hominem 7.§.Quoties. ff.
Depoſ. Argentarii cedere foro diceban-
tur, ut ibi refert Budæus, in prioribus,
qui cum tabernis, hoc eſt menſis ſuis
cedentes, quæ in foro Romano erant,
aliò habitatum migrabant, quod rectè
expreſſit Juvenal.Satyr.11.

Hi plerumque gradus, conducta pecu-
nia Romæ,
Et coram, dominis conſumitur inde ubi
paulum,
Neſcio quid ſupereſt: & pallet fœnoris
auctor,
Qui vertere ſolum Bajas, & ad Oſtia
currunt:
Cedere namque foro, jam non eſt dete-
rius quam
Æſquilias à ferventi migrare Saburra.

Hæreditatem cedere pro competere 9
ſumitur, vel debitam, aut quæſitam eſ-
ſe, putavit Servius in illud Virgilii
lib.3.Æneid.

Et patrio Andromachen, iterum ceſſiſſe
maritos. Apud

Apud Marcum Tulliū Cicer. in *Milonia-*
na cedere eſt pœnæ condemnationi pa-
rere ibi: *Sive Milo morte patriam libe-*
rare voluiſſet, non dubitaturum fortem vi-
rum, quin cum ſuo periculo ſalutem Reipu-
blicæ attuliſſet, cederet æquo animo legibus.

10 In jure cedere dicebantur, qui rei ſuę
dominium in alium transferebant, ut
apertè evincitur ex Horat. *lib.2. Epiſtol.2.*

Nunc præce, nunc pretio, nunc vi, nunc
ſorte ſuprema,
Permutet dominos, & cedat in altero
jura.

Et apparet ex Ulpian. *Epitom. tit.* 19. ibi:
In jure ceſſio fit per tres perſonas, in jure
cedentis, vindicantis, & addicentis. In
jure cedit dominus, vindicat is, cui ce-
ditur; addicit prætor. Et hoc inter acqui-
rendi modos recenſuit idem Ulpianus,
cujus rei formam explicat Boëtius in
Topic. Ciceronis. his verbis: *Apud Magi-*
ſtratum is, cui res in jure cedebatur, eam
tenens, ita vindicabat: hunc ego hominem
ex jure Quiritum meum eſſe ajo. Deinde
poſtquam hic vindicarat, prætor interro-
gabat eum, qui dicebat an contra vindica-
rat: negante eo, aut tacente, tunc ei, qui
vendicarat, rem addicebat. Sed Hotho-
11 mannus opinatur hoc ſumptum fuiſſe
ex vindiciarum conſuetudine, in quibus
alter virgulam, quaſi haſtam pellebat,
12 alter verò cedebat. Ceſſio juxta D. Iſi-
dor. *lib.6. Etymolog.* Eſt rei conceſſio, ſi-
cut & illud Ruth. *cap.4. Cedo juri pro-*
pinquitatis. Et eſt utilis dominii transla-
tio, & per conſequens alienatio Bald. in
cap.1. Per quos fiat inveſt. & Cicer. in *To-*
pic. Abalienatio eſt ejus rei, quæ mancipii
eſt, aut traditio nexu, aut in jure ceſſio,
inter quos ea jure civili fieri poſſunt.

13 His prænotatis, ad quæſtionem ne-
gativè eſt reſpondendum, hoc eſt, quod
non competat ceſſionario compēſatio.
Sed priùs nota, quod ſenſus quæſtionis
eſt. V.g. poſteaquam tibi obligatus eſ-
ſem ad cētum ex mutuò, & tu mihi vi-
ciſſim ad tātùm ex venditione, ego cre-
ditū meū contra te alteri cedo, puta Sē-
pronio, qui tibi nihil debet, & cùm ille
te ex credito meo ceſſo conveniret, tu
objicis, quod ego cedens tibi tantùndem
debeam; Ideoque ceſſionarium compen-
ſationis objectione repellere conaris.
Quæritur an intētio tua in jure fūdata
ſit? Et negativè, ut dixi reſpondetur.

Primò per text. in *l.1. ff. de Compenſat.* 14
Ubi Modeſtinus docet, quod compen-
ſatio eſt debiti, & crediti invicem inter
ſe contributio; hoc eſt inter eoſdemmet
contrahentes: ita ut ullo modo compen-
ſatio dari queat: niſi invicem inter de-
bitorem, & creditorem. Sed ſi in hoc
caſu locum haberet compenſatio, ſe-
queretur etiam inter eos, qui ad invi-
cem non ſunt debitores, & creditores,
contra dictæ legis primæ deciſionem.
Ergo id non eſt dicendum.

Secūdò per text. in *l. Ejus 9. C. de Com* 15
penſat. Quo loco Gordianus Imperator
reſcripſit, quod nemo compenſet, quod
ſibi nō debetur. Sed ſi in caſu noſtro ad-
mitteretur compenſatio id, quod alteri,
& non ſibi debetur compenſaretur con-
tra hanc legem. Aſt hoc non eſt dicen-
dum. Ergo nec quod in hoc caſu com-
penſatio locum ſibi vindicet. Gordiani
Imperatoris verba ſunt hæc: *Ejus quod*
non ei debetur, qui convenitur, ſed alii
compenſatio fieri non poteſt.

Tertiò per text. in *l. In rem ſuam. §.1.* 16
ff. de Compenſat. ibi: *Creditor compenſa-*
re non cogitur, quod alii, quàm debitori ſuo
debet: quamvis creditor ejus pro eo, qui
convenitur ob debitum proprium velit com-
penſare.

Quartò per text. in *l. Si cum militi* 16. 17
ff. de Compenſat. Ubi nequit uni hære-
dum compenſatio opponi de eo, quod
ad alterum pervenit. Papiniani verba
ſunt hæc: *Si eum militi caſtrenſium bono-*
rum alius cæterorum, alius hæres extiterit
debitor alteri hæredum obligatus velit cō-
penſare, quod ab alio debetur, non auditur.

Quintò per text. in *l. Id quod 23. ff. de* 18
Compenſat. Quò Paulus *lib.9. Reſponſ.* Do-
cuit, quod nomine alterius non poteſt
objici compenſatio de eo, quod ipſe de-
bet. Pauli verba ſunt hæc: *Id quod pu-*
pillorum nomine debetur, ſi tutor petat: non
poſſe compenſationem objici ejus pecuniæ,
quā ipſe tutor ſuo nomine adverſario debet.

Sed his neutiquam reſtantibus con- 19
traria ſententia eſt amplectenda, ſcili-
cet quod rectè compenſatio admitta-
tur; quam verā cōcluſionem ſectantur
Milanenſ. *deciſ. 1. num.1. lib.2.* Nevizan.

con-

conſil.50.num.4. Bimius. conſil.138. num. 4.lib.2. Annotat.ad Ludoviſ. deciſ. Rot. Rom.121.num.6. Ricc.Collect.part.7. collect.2885.verſic.Verum notabis. in fine. Giurb.obſervat.106.num.21. Tiraquell. de Retract. gloſſ.13.§.13. num.13. Surd. conſil.333.num.15.& 16.& conſil.22.num. 16.conſil.82.num.13.conſil.4.num.6. Gregor.Syntagmat.jur.univerſ.part.3. lib.21. cap.22. num.4. Paul.de Caſtr.in l.Ejus 9. C.de Compenſationib. & ibi omnes Doctores. Donellus. Comment.jur. civil. lib. 16. cap.15. Bertazol. de Clauſul. clauſul. 29.Gloſſ.7.num.4. Maur. de Solut. cap.2. §.5.num.9. Bart.in l.Qui duos. in princip. ff.de Legat.2. Doctores in l.Apud Celſum.§.Cum legitima. & §.Cum de authoris. ff.de Except.doli. Bart. in l.Si quis in rem.num.3.ff.de Procurat. Guid.Papæ. deciſ.567. Cyn.in l.Ejus quod.num.2.C.de Compenſat. Ancharan.conſil.244. Salycet.in l.Qui ſtipendia. C.de Procuratorib. Gratian. Diſceptat.forenſ.cap.356. Tyndar. opuſcul.de Compenſat. Art.7.num.4. Aretin.conſil.96. num.3. Alex. conſil.54. num.7.8.& 9.vol.2. Coſta.tractat. de Re integra. diſtinct.7. Socin. Jun. conſil.74. num.7. vol.3. Theſaur.deciſ.221. num.1. Gallerat.de Renunciat. lib.1. cap.4. num. 67. Brunor à Sole. in Compend. Reſolut. propoſ. juram. verbo. Ceſſionario agenti.Vander.ſing.34.num.2.Ponte.conſil.74 num.4. Franzehius.Reſolut.13. num.16. Intrigliol.conſil.8.num.9. Ponte.conſil.95. num.2.tom.2. Add.ad Dyn. Muxell. in Pontific.jur. Regul.46.col.5.Urſill.ad Afflict.deciſ.74.num.7. Surd.conſil.82. Mæſtert.de Compenſat:quæſt.7. Cappel.Tholoſan.deciſ.92.num.3. Salgad: Laberynt. creditor.part.3.cap.6.§.Unic.num.23.Gargiareus.conſil.24.num.6. Cancer. Variar. Reſolut.p.2.cap.6.n.81.Berſan.de Compenſat. cap.3.quæſt.5.n.25.& cap.3.quæſt.5.n. 3.& cap.3.q.23.n.19.& cap.3.q.1.n.16Niger.deExceptionib.cap.13.n.67. & 68. & dicto cap 13.§.6.n.13.Luca.dePluralitat. homin.legal.cap.8.num.9. Pereyra.de Emption.& vendit.cap.24.num.56. Torre.de Camb.diſput.2.quæſt.11.num.19. Thorus. Supplem.deciſ.verbo.Compenſatio.Ayllon ad Gomez. lib.2. Variar. cap.2. num.7. verſic.An autem. Ubert.de Citationibus. cap.9.num.292. Graſſis.de Exceptionibus. except.16. num.29. Marilian. deciſ.31. num.3.5.6.& 8. Mareſea. de Reconvent. Enarrat.1.num.96.Tepat.Variar.ſentẽt. tit.160.lib.1.col.7.Carpan.ad Statut.Mediolan.tom.1.cap.447. num.35. Merend. Controv.jur.lib.17.cap.30.num.10. in fine. Olea.tractat. de Ceſſ.jur. tit.6. quæſt.11. num.22.Caſtill.Controverſ.jur. lib.4. cap. 40.num.75. Dornſperg. Syntagmat. jur. lib.2.cap.7.verſic.Compenſatione utuntur. Coppel.de Compenſationib.cap.3.num.10. Amat. Reſolut.17. num.6. Latro. deciſ. 124.num.16.lib.1.Medices.deCompenſat. part.1.quæſt.11.num.2.& quæſt.43.num.1. Wiſſembach.in l.Ejus 9. C.de Compenſat. Luca. Spicileg. de Ceſſ.jur.& act.quæſt. 42.num.1. Diego. opuſcul.de Compenſat. fol.mihi 36.ad finem. Barz.deciſ.70. num. 28.Seraphin.deciſ.512.num.1. Gratian. Diſceptat.forenſ. cap.701. num.14. & 15. & cap.906.num.8. & 9. Afflict. controv. 28.num.12. Botta.conſil.85.num.20. Salgad.Laberynt.credit. part.1. cap.9. num. 67.Sabelli.Summ.diverſ.tractat. §.Compenſatio.num.14.Chriſtinæus.deciſ. Belg. 228.num.11.vol.1.Zanger.de Except.par. 3.cap.8.num.93. Torre.de Cambiis. diſp. 2.quæſt.11.num.19. Theſaur. deciſ.121. num.1.Brunneman.in l.In rem ſuam.num. 1.ff.de Compenſat. Coſtal.part.3. Adverſ. ex lib.16.Pandect. in l.Verum eſt.4.tit.de Compenſat. Marta.tom.3. Digeſtor.tit. de Compenſat.cap.32.

Hujus concluſionis ratio eſt, quia 20
quamvis creditum & debitum non ſit ad invicem inter perſonas compenſare volentes, ut exoptat Modeſtinus in l.1. ff.de Compenſat. Tamen poſt factam ceſſionem, creditum ceſſum tranſit in ceſſionarium, & per hujuſmodi ceſſionem fit proprium debitum ceſſionarii, itaut creditor nuncupetur, non ex perſonâ cedentis; ſed ex propriâ perſonâ; quia fit procurator in rem ſuam text.in l.In rem ſuam. ff. de Compenſat. Medices. de Compenſat.quæſt.42. part.1. Amat. Reſolut.17. num.6. Doctores in l.Ejus 9.C.de Compenſat. Rota.conſil.85. num.20.Socin.Jun.conſil.147.num.4. vol. 3. Natta.conſil.101.num.16.Tuſch.concl. 491.lit.C. Salgad.Laberynt. credit. part. 3.cap.6.§.Unic.num.26. Tyndar. de Compenſat Art.7. num.5. Rota Januenſ. de-

ciſ.

ciſ.28.num.5. Caſtill.Controverſ.jur.lib.4.
cap.40.num.75. Medic. de Compenſation.
quæſt.11.par.1.num.2. Berſan.deCompen-
ſat.cap.3 quæſt.5. Igitur rectè Amatus
dict.Reſolut.17.num.6.Aſſerit,debitorem
conventum, poſſe creditori agenti com-
penſationem opponere, debiti alieni,
quando habet jura ceſſa contra debito-
rem agentem.

21 Unde fundamenta adverſæ opinio-
nis non obſtant. Nam cum ſit unica
difficultas, unicâ tantùm ſolutione re-
ſpondetur; verum eſſe compenſatio-
nem ſolùm cadere inter debitorem, &
creditorem ad invicem; quod etiam in
hoc caſu contingit, quia ceſſionarius
ſuccedit in jus cedentis, & juris fictio-
ne cenſetur eadem perſona cum ceden-
te text.in cap.Denique 7.quæſt.1.text.in l.
Emptor. C de Hæred.vel act. vendit. text.
in l.Si donare. § 5.ff.de Donat.inter vir.&
uxor. Ideoque jam non objicit compen-
ſationem de debito alieno; ſed de pro-
prio, & ſibi debito virtute ceſſionis ad
ſui commodum factæ Afflict. controv.
28.num.16. Amat.Reſolut.17.num.6.Sal-
gad.Laberynt.credit.part.3.§.Unic. cap.6.
num.28. Diego. opuſcul.de Compenſat.fol.
mihi 36. ad finem. Niger: de Except. cap.
13.§.6. Merend.Controv.jur. lib.17. cap.
30.n.8. Tyndar. de Componſat. art.7. n.4.
22 Quamobrem poterit excipiendo, ſen-
tentiæ in eum prolatæ exequutionem
retardare, quia ceſſionario competit
compenſationis exceptio Merenda.Con-
trov.jur.lib.17.cap.30.num.1.Gregor.Syn-
tagmat jur.univerſ.part.3. lib.21. cap.22.
num.4. Dyn.in cap.Qui in jus. num.16.de
Regul.Jur. Bart. in l.Ejus.num.2. Bald.
23 num.3. C.de Compenſat. Eam aſſerentes
rationem; quia compenſatio actionem
reſpicit, quare neceſsè eſt,quod trãſeat
ad alium cũ ſuo onere, & ſuâ causâ in-
ſeparabiliter, ut autumãt Cujac.lib.24.
Obſervat.cap.37.Oſuald.adDonell.Cõ-
ment.jur.civil.lib 16.cap.15 lit.AA.& lib.
15.cap.43.lit.O. Noalis.de Tranſmiſſ. ca-
ſu 26.num.14. Giurb.ad Conſuetud. Meſ-
ſan.part.1.gloſſ 9.cap.9.num.10. Vegius.
conſil.56.num.24.Olea.deCeſſion.jur.tit.6.
quæſt.11.num.22.in fine.Niger.de Except.
cap.13.num.4. Amendol- ad Franch. de-
ciſ.353.num.6. Rota Genuenſ.deciſ.120.
num.3. Et tranſit cum ſuo vitio, quo il-
lam intrinſecè afficit, ſemperque comi-
tatur, ſicut lepra leproſum text. in l.In
omnibus officiis. §.Non debeo. ff.de Regul.
jur. text.in cap.Si quis in jus. deRegul.jur.
in 6. Gloſſ. & Bart. in l.Si quis in rem
ſuam. ff.de Procurat. & in l.Doli. ff. de
Novat. Afflict.controv.28. num.17. Are-
tin.conſil.96.num.5. Caſtrẽſ.in conſil.181.
num.2. lib.1. Mandell.in conſil.289. num.
12. Nam & ceſſionarius dicitur credi- 24
tor debitoris ceſſi, & ut talis compre-
henditur in ſtatuto loquẽte de credito-
ribus text.in l.Ab Anaſtaſio C.de Mandat.
Bald.in l.1.num.11. Alex. num.47. Dec.
num.31.& 99. ff.Si cert.petat. Caravit.
ſuper Ritu.286.num.4 Graſſis.de Except.
in prælud.num.118. Salgad.Laberynt.cre-
dit.part.3.cap.6.§.unic. num.28. Ancha-
ran.Quæſt.famil.lib.2.quæſt.3.num.7.Paul.
de Caſtro.conſil.91.num.1.lib.1.Roman.
conſil.142.num.1.

Eſt enim compenſatio in rem, non 25
verò in perſonam Olea.de Ceſſion.jur.tit.
6.quæſt.11.num.22.Berſan.de Compenſat.
cap.3.quæſt.5 num.26. Salgad.Laberynt.
credit.part.3.cap.6.§.unic.num.23. Gra-
tian. Diſceptat.forenſ. cap. 356. Diego.
opuſcul. de Compenſat.fol.mihi 17. Gaill.
obſervat.19.num.7. lib.2. per text. in l.3.
§.Eſt autem.ff.Ad exhib. Jaſo. ad Rubr.ff.
Si cert.petat. Monter.deciſ 25.num.7.Af-
flict.controv.28.num.19. Pappon.Arreſt.
lib.12.tit.6.arreſt.2. Paul. de Caſtr.in l.
Ejus 9.C.de Compenſat. Cancer.Variar.
Reſolut.part.2.cap.6.num.81. Unde com- 26
petit fidejuſſori ex perſonâ principalis
text. in l.4.& 5.ff.deCompenſat.Quæ non
competeret ſi non rei, ſed perſonæ co-
hæreret text.in l.Exceptiones 7 ff de Ex-
cept. Ut rectè adnotant Anton. Faber.
lib.12.Cõjectur.cap 9.Coſta.in tractat. de
Re integr.diſtinct.7.num.12. Olea de Ceſſ.
jur.tit 6.quæſt.11.num.22. Quare nequit,
debitor cedens, hæredi ſuo actionem ce-
dere onere non affectam, aut ſeparatam
à ſuâ causâ cum qua tranſire debet Ni-
ger. tractat.de Except.cap.13 §.6 num.4.
Bertazol. de Clauſul. clauſul.29. Gloſſ.7.
num.4. Graſſis. de Exceptionib.except.16.
num.37. Salgad.Laberynt.credit. part.3.
cap.6.§.unic.num.22. Nec etiam contra- 27
hendo cum alio, poteſt illi auferre com-
pen-

penſandi facultatem : aliàs fieret ei notiſſima fraus, ſi virtute ceſſionis ſequeretur præjudicium Berſan. *de Compenſat.cap.3.quæſt.5. num.28.* Salgad. *Labeyrynt.credit.part.3. cap.6. §.unic. num.22.* Doctores in *l.Apud Celſum. §.Cum legitima. ff.de Procurat.* Guid.Papa.*deciſ.567. num.1.* Socin.Iun.*conſil.74.num.7. vol.3.* Theſaur.*deciſ.121.* Salycet. in *l.Qui ſtipendia. col.1.in fine. C.de Procurat.*

28 Nonnulli verò minimè adeò generaliter hanc concluſionem noſtram amplectuntur, ſed utuntur diſtinctione, ut ſunt Anton.Faber. *Cod.ſuo lib.4. tit.23. defin.3. & lib.12.Conjectur.cap.9.* Quem ſequitur Hunnius in *Encycloped.jur.par.3.tit.29.cap.3.num.20.* Videlicet, ut compenſatio, quæ adversùs creditorem cedentem competebat, tunc dumtaxat liceat opponi à debitore ceſſo contra ceſſionarium, ſi ceſſio ex cauſâ lucrativâ facta ſit; ſecus verò ſi ex cauſâ oneroſâ text.in *l.Apud Celſum. §.Si quis an autem. §.Autoris. l.Purè 5. §.Penult.* ibi: *Nec enim hic debet exceptione ſummoveri, qui ſuo nomine agit ff.de Dol.mal.excep.* Niſi oneroſa illa in fraudem debitoris ceſſi captata ſit dicto *§.Authoris.& l.Si quis in rem ſuam.54.ff. de Procurat.* Et quidèm ſi quidquid doli participavit ceſſionarius; & hoc omninò poſcitur alioquin fraus cedentis, non deberet nocere ceſſionario, quoties habuit ceſſio cauſam oneroſam *l.Et eleganter 7.§.Penult.ff.de Dolo.* text.in *l.Quid enim 14.ff.eod.* text.in *l. Si procuratorem 8.§.1.ff.de Mandat.* Sed
29 hæc Fabri diſtinctio, lege, & ratione deſtituitur, prout dicit Olea.*de Ceſſion.jur. tit.6.quæſt.11. num.24.* Nam ſive ceſſio ſit ex lucrativâ, ſive ex oneroſa cauſa jus debitoris ceſſi non augetur, nec diminuitur quoad compenſationem, quæ illi competit contra cedentem: neque ex eo, quod ceſſionarius repelli poſſit ob hujuſcemodi compenſationem, dicitur ei illata injuria, vel damnum, quia debitor ceſſus utitur jure ſuo; & ceſſionarius in ſimilibus caſibus habet ſemper regreſſum contra cedētē, ex quo ſervatur indemnis, ut ex Bartolo, Baldo, & Paulo de Caſtro advertūt Bertazol.*de Clauſul. clauſul.29 gloſſ.7.num.5.* Berſan. *de Compenſat.cap.3.quæſt.6.num.7.* Olea. *de Ceſſion.jur.tit.6.quæſt.11.num.33.* Unde rejiciendus eſt Faber, ejuſque diſtinctio, cum tam in ceſſione lucrativa, quàm in oneroſa in præjudicium ceſſionarii de debito cedentis admittatur compenſatio Olea, & Berſan. *loc. citat.* Quapropter meritò Cancer.*Variar.Reſolut.part.2.cap.6.num.83.* Aſſerit, Fabrū loqui contra receptam, & veram ſententiam. In eo tantùm inhęrendum eſt Fa- 30
bro, quem aſſectatur Caſtill. *lib.4. Controverſ.jur.cap.40.num.82.* Dum aſſeverat ceſſionario, qui omnia bona cedentis obligata habebat, priuſquam debitor ceſſus obligationem adeptus eſſet, & creditum, quod compenſare intendit, nullatenus objici poſſe compenſationem, quæ obſtaret cedenti. Et hoc pro- 31
cedit in quolibet ceſſionario, cui minimè obſtabit compenſationis exceptio orta ex contractu facto cum cedente poſt factam ceſſionem, & jus jam ceſſionario quæſitum. Unde Hūnius.in *Encycloped. jur. 3.part. tit.29. cap.3. num.20.* Berſan.*de Compenſat.cap.3 quæſt.6.num.9.* Theſaur.*deciſ.121. num.2.* Olea *de Ceſſ.jur.tit.6.quæſt.11.num.25.* Graſſis.*de Exceptionib. except.16. num.30. & 31.* Franzchius. *Reſolut.13. num.27. in fine.* Salgad. *Labeyrynt.credit. part.3. cap.6. §. Unic.num.25.* Paul.de Caſtr.in *l.Ejus 9. C. de Compenſat.* & in *l.Si quis in rem ſuam 21.ff.de Procurat.* Angel.*conſil.259*
Neutiquam equidèm poſſe compēſatio- 32
nem objici ceſſionario, ſi priuſquam cedēti objectaretur, actio ceſſa ſit amplexātur, & āſſētitur Cutell.*de Donat. contēpl.matrim.tom.1.tractat.1.diſcurſ.2.p.10 num.74.* Dummodò de ceſſione conſtet aliter, quàm per privatam apocham, vel ſchedulam; præcipuè ſi ceſſionarius debitori denunciaſſet ceſſionem, vel litis conteſtationem cum eo ante compenſationis objectionem. Quippe cum in his caſibus actio tranſacta ſit in ceſſionarium, rurſùs alio modo nequit elidi. Et quemadmodum debitori poſt factam denunciationem ceſſionis, vel conteſtationem litis, ſolvendi facultas interdicitur, ita & vetita eſt ei potentia compenſandi, quæ eſt ad inſtar ſolutionis text.in *l.Debitor 4. ff.Qui potior.in pign. hab.*

bab. Gratian. *Diſceptat.forenſ.cap.*356.
*num.*1.*&* 9. Cutell. *de Donat. contemplat.*
*matrim.tom.*1.*tractat.*1.*diſcurſ.*2.*part.*10.
*num.*74. Giurb.*obſervat.*106. *num.*24.
33 Has autem diſtinctiones, ſeu limita-
tiones quoque reprobant Olea. *de Ceſſ.*
*jur.tit.*6.*quæſt.*11. *num.*27. Faber. *lib.*12.
*Conject.cap.*9. Bertazol. *de Clauſul.clauſ.*
29.*gloſſ.*7.*num.*4. Nec quicquam obſta-
bit, quod ſicut poſt ceſſionis denuncia-
tionem, vel conteſtationem litis ſolutio
facta cedenti non proficit text. in *l.*3.*C.*
de Novationib. Ita nec utilis quoque eſ-
ſe debeat exceptio compenſationis,quę
opponitur ceſſionario.Nam ſi compen-
ſatio locum ſibi vindicaret, idem eſſet,
ac ſi ſolveretur cedenti.
34 Sed ſanè longè diverſa ratio eſt inter
jus compenſandi ortum ante ceſſionem
factam; & ſolutionem, quæ fit poſt jus
radicatum, & quæſitum ceſſionario,
denunciatione, vel litis conteſtatione
mediante, quo profectò tempore, sicut
debitori minimè prodeſt ſolutio:ita nec
prodeſt compenſatio: ſicuti opponen-
di jus natum eſt poſt denunciationem,
vel conteſtationem litis Frantzchius.
*Reſolut.*13.*num.*40. Olea.*de Ceſſ.jur. tit.*
6.*q.*11.*n.*27.Ubi refert verba Frantzchii
loc.cit. Aſſerentis compenſationem ot-
tam poſt factam ceſſionem objici poſſe
ceſſionario, etiam ſi debitor ceſſus ſciē-
tiam aliundè habuiſſet ceſſionis, dum-
modò denunciatum ei non fuiſſet, nè
ſolveret cedenti,vel interveniſſet aliud
de quibus in *l.*3.*C.de Novat.* Quia tunc
non obſtaret compenſatio, quæ obſta-
bat cedenti, quemadmodum nec profi-
35 ceret ſolutio ei facta.Et quod compen-
ſatio quoque poſſit opponi à debitore
adversùs ceſſionarium, etiam poſt de-
nunciationem ceſſionis amplectuntur
Dyn.in *cap.Si quis in ejus. de Reg.jur.in* 6
Jacob.de Arena, & Cyn.in *l.Ejus* 9.*C.de*
Compenſat. Theſaur. *deciſ.*224. Luca.
*Specileg.de Ceſſ.jur.& act. quæſt.*42. *num.*
5. Gratian.*Diſcept.forenſ.cap.*948.*num.*1
Coſta.*de Rat.rat.quæſt.*61. *num.*2. Theo-
dor.*allegat.*69.Urſill.ad Afflict.*deciſ.*74
36 *num.*2. Et ratio eſt, quia ceſſionarius
repræſentat cedentem, ac eadem per-
ſona intelligitur text.in *l.Emptor. C.de*
hæred.vel act.vend. text. in *l.Si donari.§.*
1.*ff.de Donat.inter virum,& uxor.cap.De-*
nique 7. *quæſt.*1.Ideoque ſicut,ſi debitor
ceſſus conventus eſſet à cedente, poſſet
adversùs ipſum debitorem opponere
compenſationem; ita etiam contra ceſ-
ſionariū, qui illum repræſentat.Surdus
*deciſ.*191. *num.* 14.*conſil.*82.*num.*29. &
Luca.*Specileg.de Ceſſ.jur.& act.*Tenent,
tunc compenſationem obſtare ceſſio- 37
nario, quando de illâ à debitore ceſſo
cum cedente actum ſit, antequam ad
ceſſionem deveniatur, aut priuſquàm
ceſſionarius contra debitorem ceſſum
experiatur Gratian. *Diſceptat. forenſ.*
*cap.*356. Franch.*deciſ.*53. Latro. *deciſ.*
24.Alberic.in *l.Doli exceptio.num.*12.*ff.*
de Novat. Bald. in *l.Hæredi. §.Nos au-*
*tem. num.*8. *ff.de Pact.* Cutell. *de Donat.*
*contempl.matrim.tractat.*1.*diſcurſ.*2.*part.*
10. *num.* 75. Angel. *conſil.*259. Niger.
*de Except.cap.*13.*§.*4.*num.*24.*& §.*7.*num.*
7.Ponte.*conſil.*95.*num.*12.*lib.*2.
Horum tamen ſententiam reſpuit 38
Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*6.*num.*
10. Nam cum compenſatio ſit defenſio
text.in *l.*2. *ff.de Compenſat.* Nequit op-
poni à debitore:niſi quoties à creditore
ſuo convenitur text. in *l.*1.*ff.de Except.*
Quod enitet.Quippe quādo habēs cau-
ſam compenſandi convenitur debitoris
vice fungitur text.in *l.Unuſquiſque.ff.de*
Compenſat. Et oppoſitâ ab eo compen-
ſatione,quæ habet omnia requiſita,jux-
ta text.in *l.Final.C.de Compenſat.*Debet
à creditore agente, qui rei conventi de-
bitor eſt neceſſariò; quamvis invitus ſit
admitti, quia fit in caſibus à lege per-
miſſis Bart.in *l.Si conſtat* 4.*num.*13.*C.de*
Compenſat. Oynotom. in *§.In bonæ fidei.*
*num.*55. *Iuſtitut. de Act.* Medic.*de Com-*
*penſat.quæſt.*17.*num.*3.*part.*2.Trentacin-
que.*Variar.Reſolut.tit.de Compenſat.Re-*
*ſolut.unic.num.*1.*lib.*3.*vol.*1.Brunneman.
in *l.Verum eſt.ff.de Compenſat.* Si volens
compenſare intentionem ſuam credi-
tori ſuo declaret, priuſquàm ab illo viâ
judiciali conveniatur, debitoris vice
non fungitur, ſed imo creditoris. Nam
per hujuſmodi compenſationem dum-
taxat cupimus debitorem noſtrum no-
bis ſolvere,conſentiendo illud cum ſuo
credito compenſari juxta text. in *l.*1.
ff.de Compenſat. Si hoc in caſu renuat;

debitor, minimè ad compenſationem
recipiendam compelli quit, quoniam
ut ait Berſan. *loc.ſupr.cit.* Dicere poteſt
debitor creditori: debitum meum ſol-
vam tibi, ſed nolo, quod meum credi-
tumcum illo compenſetur; quia com-
penſatiointroducta fuit favore debito-
ris, non creditoris, quia noſtra potiùs in-
tereſt non ſolvere, quàm ſolutum repe-
tere text. in *l.3.ff.de Compenſat.* Unde in
compenſationibus admittendis conſen-
ſus debitoris requiritur, ut auſpicantur
Surd. *deciſ.*191.*num.*17. Berſan. *de Com-
penſationib.cap.*1.*quæſt.*5. *num.*1.

39 Nonnunquam etiam continere po-
teſt, ut debitoris ceſſi debitum, quod
habet contra cedentem ſit debitum na-
turale, quod per compenſationem ob-
tinere poteſt text. in *l.Etiam quod natu-
ra.ff.de Compenſat.* Nam & compenſa-
tio, poſt factã ceſſionem oppoſita, habẽ-
da eſt, prout ſi ab initio fuerit objecta,
quia factâ oppoſitione, ad diem cõtracti
debiti retrotrahitur, ut amplectuntur
Luca *Specileg.de Ceſſ.jur.& act.quæſt.*42.*n.*
6.*verſic.Eſto.* Berſan. *de Compenſat. cap.*1.
*quæſt.*8.*n.*5. Olea. *de Ceſſ.jur.tit.*6. *quæſt.*
11.*n.*27. Salgad. *Laberynt.credit.part.*3.
*cap.*6.*§.Unic.num.*25. Coppelius *de Com-
penſat.cap.*4.*num.*11. Faber *lib.*12.*Conject.*
*cap.*9. Sed Gratian. *Diſceptat.forenſ.cap.*
356.*num.*20. Angel. *cõſil.*259.*col.*2. Surd.
*conſil.*82.*num.*28. Marilian. *deciſ.*31.*num.*
5. Alberic. in *l.Doli exceptio.num.*12.*ff.de
Novat.* Ponte. *conſil.*95. *num.* 12. *lib.*2.
Bald. in *l.Hæredi.§.Nos autem. num.*8.*ff.
de Pact.* Niger. *de Except. cap.*13. *§.*4.
*num.*24. *&* *§.*7.*num.*7. Cutell. *de Donat.
contemplat. matrimon.tractat.*1. *diſcurſ.*2.
*part.*10.*num.*75. Angel. *conſil.*259. Frãch.
*deciſ.*636. Beltran. ad Ludoviſ. *dec.*121.

40 Approbant compenſationem à debito-
re ceſſo adversùs ceſſionarium oppoſi-
tam, ſuper cedentis debito, quoties de-
bitor ceſſus habens notitiam ceſſionis,
in compenſando ceſſionarium præve-
niat, antequàm ipſe ceſſionarius ceſſio-
nem denunciaret, vel ſequeretur alius
actus, de quibus eſt text. in *l.*3.*C de No-*
41 *vat.* Hæc enim opinio rejicitur ex eo,
quod cum compẽſatio ſit exceptio rea-
lis, contra quemcumque agentem com-
petens pro nomine, tali onere affecto
text. in *l.Exceptiones quæ perſonæ. ff.de
Except.* Creditor cedens nequit dete-
riorem reddere debitoris ceſſi conditio-
nem, & quæſitum jus tollere ſuo debi-
tori, deveniendo ad ceſſionem; quoniam
debitum ceſſum non tranſit in ceſſio- 42
narium diſtinctum, vel ſeparatum à
ſuâ cauſâ Bart. in *l.Ejus* 9. *num.*4. *C.de
Compenſat.* Graſſ. *de Exception.excep.*16.
*num.*37. Aliàs debitori ceſſo fraus fieret,
si jus compenſandi per ceſſionem amit-
teret Salycet. in *l.Qui ſtipendia.col.*1.*C.de
Procurat.* Marilian. *deciſ.*31.*num.*3. So-
cin. Jun. *conſil.*74.*num.*7.*vol.*3. Intrigliol.
in *conſil.*8. *num.*9. Ancharan. *conſil.*224.
Salgad. *Laberynt.credit. part.*3.*cap.*6. *§.
Unic. num.*22. Berſan. *de Compenſat. cap.*
3.*quæſt.*6.*num.*18. Alban. *conſil.*289.*num.*
12.*&* 14. Guid. Papa. *deciſ.*567. *num.*1.
Unde meritò à Gratiani opinione diſce-
dunt Bertazol. *de Clauſulis. clauſul.* 29.
*gloſſ.*7.*num.*4.*in fine.* Luca ad Franch. *de-
ciſ.*53.*num.*4. Graſſis. *de Exceptionib.ex-
cept.*16. *num.*37. Olea. *de Ceſſ. jur. tit.*6.
*quæſt.*11.*num.*29. Salgad. *Laberynt. cre-
dit.part.*3.*cap.*6.*§.Unic. num.*46. Berſan.
*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*6.*num.*22. Dyn.
in *cap.Si quis in jus.de Regul.jur.in* 6. Cyn.
in *l.Ejus. C.de Compenſat.* Theſaur. *deciſ.*
121. Guid. Papa. *deciſ.*567. Medices. *de
Compenſat. part.*1. *quæſt.*42. *num.*4. *&* 5.
Urſill. ad Afflict. *deciſ.*74. *num.*4. Luca
*Specileg.de Ceſſ.jur.& act. quæſt.*42.*num.*5.
Coſta. *de Rat.rat.quæſt.*61.*n.*2. Seſsè. *de
Inhibitionib.cap.*5.*§.*7.*n.*9.*&* 11. Tyndar.
*de Compenſat.art.*7.*num.*4. Lanar. *conſil.*
82.*n.*9. P. Afflict. *controverſ.*28.*num.*36.
Monter. *deciſ.*25. *num.*63. Rovit. *conſil.*
64.*num.*1.*lib.*2. Mandell. *conſil.*289. *in fi-
ne.* Chartar. *deciſ.*82. Cutell. *deciſ.Orat.*
16.*num.*15.

Debitor autem ceſſus, qui poſt ceſ- 43
ſionem factam cum cedente contraxit,
& creditum adeptus eſt, nequit id op-
ponere: nec compenſare ceſſionario,
cumquo nihil contraxit, nec petere ab
eo proprium debitum, non admittens
compenſationem debiti alieni, quod de-
bet cedens, & ſic alius tertius juxta
text. in *l.Ejus* 9. *C.de Compenſat.* Cum
compenſatio ſit debiti, & crediti invi-
cem inter ſe contributio text. in *l.*1.*ff.de
Compenſat.* Quæ quidèm reſolutio, ut
poſt

poſt factam ceſſionem, jus compenſa-
tionis opponendę contra cedentē ſuper-
veniens, ceſſionario nō obluctetur pro-
batur. Nam confeſsio, & pactum ce-
44 dentis emptori præjudicat, ſi ante ven-
ditionem emanaverit, eamque præce-
dat. Quippe tunc res empta in empto-
rem tranſit affecta cum illo onere, &
jure tertio acquiſito; Secus verò ſi con-
feſſio venditionem ſubſequatur, quia
tunc minimè emptori præjudicat Paul.
de Caſtro in *l. Facta. §. Si hæres. ff. Ad
Trebell.* Gait. *de Credit. cap. 2. tit. 3. num.*
509. Cuman. *conſil.* 30. *& conſil.* 155. *col.* 3.
Surd. *de Aliment. tit.* 9. *quæſt* 42. *num.* 17.
Honded. *conſil.* 17. *num.* 1. *vol.* 2. Doctores
in *l. Si cum emptorem. ff. de Pact.* Rimi-
nald. Jun. *conſil.* 214. *lib.* 2. Ruinus. *conſil.*
128. *num.* 16. *lib.* 2. Socin. Sen. *conſil.* 50.
num. 8. *lib.* 4. Rota. *deciſ.* 776. *num.* 1. *par.* 1.
45 *diverſ.* Nam confeſſio cedentis, nocet
ceſſionario, quādo ante ceſſionem ema-
navit: ſecus verò ſi poſt, vel quādo ceſ-
ſio totaliter facta fuit ad commodum
ſolius ceſſionarii, ut referūt Gait. *de Cre-
dit. cap. 2. tit. 3. n.* 427. Farinac. *de Teſtibus.
quæſt.* 60. *illat.* 12. *num.* 358. Surd. *de Ali-
ment. tit.* 8. *privileg.* 55. *num.* 16. *& conſil.* 12
num. 10. Alex. *conſil.* 46. *num.* 4. *vol* 4. Sal-
gad. *Laberynt. credit. part.* 3. *cap.* 6. *§. unic.
num.* 34.

46 Si verò ceſſionis tempore debitor ceſ-
ſus præſens fuit, & promiſit ſolvere
ceſſionario, tunc etiam ſi jus compen-
ſationis opponendæ haberet adversùs
cedentem ex hac nuda, ac ſimplici pro-
miſſione, obligationeque ſubſequuta:
attamen compenſādi animū nō habere
videtur, ſed compenſationis juri renun-
ciandi. Quamobrem compenſationem,
quam creditor ceſſus contra cedentem
habebat, poſtea adversùm ceſſionarium
objectare non poteſt text in *l. Si quis
delegaverit* 12. *ff. de Novat.* Theſaur. *de-
ciſ.* 121. *num.* 3. *verſic. Ulterius.* Salgad. *La-
berint. credit. part.* 3. *cap.* 6. *§. Unico. num.*
35. Graff. *de Except. except.* 16. *num.* 32.
47 Quando debitor ceſſus partem debiti
ſolvit; tunc Caſtrenſis in *l. Ejus* 9. *C. de
Compenſat.* & in *l. Si quis in rem ſuam* 34
ff. de Procurat. Angel. *conſil.* 259. Gratian.
Diſceptat. forenſ. cap. 356. *num.* 1. Cutell.
de Donat. contēplat. matrim. tom. 1. *tractat.*
1. *diſcurſ.* 2. *part.* 10. *num.* 74. Jus compen-
ſationis debitori diffitentur, quaſi jam
integrum debitum agnoviſſe videatur
text. in *l. Cum fidem. C. de Non numerat.
pecun.* text. in *l. Fideicommiſſum* 50. *§. fin.
ff. de Judiciis.* Quod comprobatur ex eo,
quod ubi ceſſionarius recipit partem
debiti ceſſi, liberatur cedens, & novatio
facta cenſetur Gait *de Credit. cap.* 2. *num.*
2416. *in fine.* Pereyra. *deciſ.* 126. *num.* 7.
Aſt hæc limitatio diſplicet Oleæ *de* 48
Ceſſ. jur. tit. 6. *quæſt.* 11. *num.* 29. Nam ve-
riùs eſt partis debiti ſolutionem, etiam
nullâ factâ proteſtatione, non impedi-
re quominus debitori ceſſionario, pro
reſiduo agenti objici poſſit compenſa-
tio, quæ namque obſtabat cedenti Ga-
briel. *conſil.* 155. *tom.* 1. Milanenſ. *deciſ.* 1.
num. 2. *lib.* 2. Gratian. *Diſceptat. forenſ.
cap.* 356. *num.* 46. Montan. *cap.* 4. *num.* 24.
Salgad. *Laberynt. credit. part.* 3. *cap* 6. *§.
Unic. num.* 36. Conducit id, quod debi-
tor ceſſus ſolvens ceſſionario, quod ce-
denti non debebat, ut credit Theſaur.
deciſ. 121 *num* 3. Adversùs ipſum ceſſio-
narium indebiti condictionem habet;
quoniam condictio indebiti, quæ cedē-
ti obſtabat, officit quoque ejus ceſſio-
nario Bart. in *l. Dolimali* 19. *num.* 9. *ff. de
Novat.* & in *l. Si donatarius. §. Si quis in-
debitum. ff. de Condict. cauſ. dat.* Cancer.
Varian. Reſolut. part. 1. *cap.* 2. *de Trebel-
lianic. & Falcid. num.* 65. *ad* 71. Igitur ſi
indebitè ſolutum debitor à ceſſionario 49
repetere poteſt, à fortiori poterit, ſi pe-
tat reſiduum, compenſationem objecta-
re, quia faciliùs retentio, & exceptio
conceduntur, quàm actio, & petitio
text. in *l. Per retentionem. C. de Uſur.*
text. in *l.* 2. *C. de Fideicommiſſ.* text. in *l.
Patre furioſo. C. de His qui ſunt ſui, vel
alien. jur.* Cum exploratum ſit, quod is, 50
qui per errorem facti, omiſſâ compen-
ſatione ſolvit, habeat condictionem in-
debiti text. in *l. Si ambo* 10. *§. Si quis igi-
tur. ff. de Compenſat.* text. in *l. Quod dici-
tur. §. Penult. ff. de Impenſ. in reb. dotal. fact.*
text. in *l. Qui invicem* 30. *l. Qui exceptio-
nem* 40. *§. Si pars. ff. de Condict. indebit.*
Nec officit, quod ex ſolutione partis 51
integrum debitum agnitum videatur;
quoniam id debitori ceſſo, quo ad alias
partes non præjudicat, ſeu futuras præ-

Digitized by Google

ſtationes; & regulare eſt, quod ſolvens
gratuitò partem debiti, reſiduum ſolvere
non compellatur, maximè ſi ignarus
alicujus legitimæ exceptionis ſibi competentis
ſolviſſet text. in *l. Cum de indebito. verſic. Pro parte. ff. de Probat.* text.
in *l. Final. C. Ne uxor. pro marit.* Hermoſilla.
in *l. 6. tit. 1. part. 5. gloſſ. 3.* Carleval.
de Judic. lib. 1. tit. 1. diſputat. 2. num. 375.
Olea. *de Ceſſ. jur. tit. 6. quæſt.* 11. *num.* 32.
Borrell. *Summ. deciſ. tom. 3. tit. 14. num.* 34.
Muta. *deciſ.* 6. *num.* 15. Gratian. *deciſ.
Marcb.* 146. *num.* 11. Minùs obſtat id,
quod per partis receptionem, cedens à
ceſſionario liberatur, juxta Pereyram.
deciſ. 126. *num.* 7. Gait. *de Credit. cap.* 2.
52 *num.* 2416. Quoniam liberatio locum
ſibi vindicabit, ſi cedenti reverà quantitas
debeatur, ſecus verò ſi manifeſtè
appareat, ac apertè noſcatur debitorem
nihil debere, vel aliquâ exceptione;
veluti compenſationis tutum eſſe.
Nam tunc adversùm cedentem habebit
regreſſum, ut tradit ex Bartolo, Baldo,
& Paulo de Caſtro. Bertazolus. *de
Clauſul. clauſul. 29. gloſſ. 7. num.* 5. Quem aſſectatur
Olea. *de Ceſs. jur. tit. 6. quæſt.* 11
num. 33.

53 Sed nunc exquirẽdum eſt: an debitor
ceſſus, illud creditum, quod ante ceſſionem
adversùs cedentem habebat, queat
compenſare, illudque contra ceſſionarium
opponere, qui jam debiti ceſſi partem
exegit à debitore ceſſo? Affirmati-
54 vam ſententiam ſectantur Gabriel.
conſil. 155. *in fine. tom.* 1. Milanenſ. *deciſ.
1. num. 2. lib.* 2. Gratian. *Diſceptat. forenſ.
cap.* 356. *num.* 46. Moti ex regulâ genera-
55 li, quod exceptio, quæ obſtat cedenti,
obſtat quoque ceſſionario, ut tradunt
Gregor. *Syntagmat. jur. univerſ. part. 3.
lib. 21. cap. 22. num.* 4. Guid. Papa. *deciſ.*
Giurba. *obſervat.* 106. *num.* 21. Maurus. *de
Solut. cap. 2. §. 5. num.* 9. Ancharan. *conſil.*
244. Cyn. in *l. Ejus 9. C. de Compenſat.*
Bertazol. *de Clauſul. clauſul. 29. gloſs. 7.
num.* 4. Merend. *Controv. jur. lib. 17. cap.
30. num.* 10. Donſperg. *Syntagmat. jur. lib.
2. cap.* 7. Diego. *opuſcul. de Compenſat. fol.
mihi* 36. *ad fin.* Frantzchius. *Reſolut.* 13.
num. 16. Mœſtertius. *de Compenſat. quæſt.*
7. Caſtill. *Controverſ. jur. lib. 4. cap. 40. num*
75. Coppelius. *de Compenſat. cap. 3. num.*
10. Nonnulli aſſeruêre, tunc compenſa- 56
tionem cum cedente fieri poſſe; quoties
non adfuit unus ex tribus requiſitis relatis
in *l. 3. C. de Novationib.* Quoniam 57
poteſt cedenti, non obſtante ceſſione à
ſe factâ debitor ſolvere; ita pariter &
compenſare, cum compenſatio ſit ſolutio
text. in *l. Debitor 4. ff. Qui pot. in pign.
bab.* text. in *l. Amplius non peti. ff. Rem rat.
bab.* text. in *l. Julianus. ff. de Condit. & demõſtrat.*
Secus in illis tribus caſibus text.
in dicta *l. 3. C. de Novationib.* Ex quolibet
quorum, debitor ceſſus impeditur
ſolvere ſuo creditori cedenti in præjudicium
ceſſionarii, & ſimiliter impeditur
debitor, eidem cedenti compenſare.
Quippe ſicuti debitori auferri poteſt 58
ſolvendi facultas: ita etiam facultas
compenſandi, cùm compenſatio ſolutio
ſit text. in dicta *l. Debitor 3. ff. Qui potior.
in pignor. bab.* Quam opinionem amplectuntur
Angel. *conſil.* 259. *col* 2. Marilian.
deciſ. 31. num. 3. & 5. 6. & 8. Surd. *conſil.
81. n. 28. tom.* 3. Sed Graſſis *tractat. de
Exceptionibus. except. 16. num.* 29. Diſcrimen
conſtituit inter compenſationem 59
objectam ceſſionario ejus debiti, quod
erat contractum ante ceſſionem adversùs
cedentem; ut tunc indirectè contra
ceſſionarium compenſetur: & inter
compenſationem ejus debiti, quod poſt
ceſſionem contractum fuit; & tunc
compenſationem contra ceſſionarium
depellendam fore offirmarunt Anton.
Faber. *C. lib. 4. tit. 23. definit.* 3. Theſaur.
deciſ. 221. Salgad. *Laberynt. credit. part.* 3
cap. 6. § Unic. num. 13. Caſtill. *lib. 4. Controverſ.
jur. cap. 40. num.* 82. Merend. *Controverſ.
jur. lib. 17. cap. 30. num.* 3. Quas opi- 60
niones veras eſſe fatetur Salgadus. *Laberynt.
credit. part. 3. cap. 6. § Unic. num.* 46.
Nam primam ſententiam amplectentes
loquuti fuêre inter ceſſionarium, &
debitorem ceſſum, habentem jus compenſandi
contra cedentem, congruo loco
quæſitum, ut ceſſionario poſſit eamdem
compenſationem opponere, quamvis
ſimpliciter partem debiti ſolverit.

Doctores ſecũdæ opinioni inhærẽtes 61
non loquuntur de compenſatione inter
debitorem ceſſum, & ceſſionarium; ſed
ſolummodò inter debitorem ceſſum, &
creditorem cedentem; quo in caſu re-

ctè

ctè diſtinguunt: an intervenit aliquid ex tribus requiſitis relatis in dictâ *l.3.C. de Novationib.* Quibus debitori ceſſo tollitur facultas ſolvendi creditori cedēti; & iſti pariter aufertur facultas recipiendi ſolutionem. Videlicet, quando ex ceſſionarii parte denunciatio ceſſionis præceſſit, vel conteſtatio litis adversùs debitorem, vel quando iſti ceſſionario ſolvere cœpit. Nam tunc ſicut non poteſt ſolvere ſuo creditori cedenti debitor, ita nec compenſare; quia ubi non
62 admittitur ſolutio; nec etiam locum habet compenſatio Bellapertic.& Bald. in *l.Final.num.12.C.de Compenſat.* Cenc. *de Cenſib. quæſt.88. num.6. verſic. Hic autem fructus fuiſſe debitos.* Surd.*conſil.*246 *num.*12. Imol.in *l.1.num.9.ff.de Solutionib.* Gratian.*Diſceptat.forenſ. cap.*515. *num.* 46.& 47. Lardech.*conſil.*164. *num.*10. Si verò deficit aliquod ex requiſitis *l.3. C. de Novat.* Cum debitor ceſſus ſolvendo cedenti liberetur, ac rectè ſolviſſe dicatur ex dictâ *l.3.* Pariter & compenſare poterit in ceſſionarii prejudicium. Nam qui utitur jure ſuo profectò injuriam nemini infert.

63 Hi tamen Doctores, haudquaquam ſermonem habent de compenſatione inter debitorem ceſſum, & ceſſionariū: nec denegant debitorem ceſſum, iſti compenſationem opponere poſſe, quam poterat opponere cedenti. Et licèt debitorem ad compenſandum non admittāt in præjudicium ceſſionarii præcedente uno ex tribus requiſitis text. in dictâ *l.3. C.de Novat.* Non ob id adversùs ceſſionarium rejiciunt compenſationem, nec ex eo inferri poteſt; ſed utrumque poteſt ſtare abſque ullâ penitùs repugnantiâ, cum diverſi ſint termini, & uterque caſus à diverſis juris principiis reguletur. In uno caſu contra ceſſionarium compenſationem admittunt; in altero verò adversùs cedentem. Nec valet dicere, non admittitur compenſatio contra unum. Ergo nec contra alium. Ideoque ſi jus compenſationis faciendæ ante ceſſionem ortum non erat, nequit objici contra ceſſionarium, cum creditum ceſſum tranſiverit liberè, & abſque illo compenſandi onere, juxta tertiam opinionem.

Quid dicendum, ſi debitor ceſſioni 64 fuerit præſens, & ceſſionario ſolvere promiſerit, non interveniente delegatione: an poſſit opponi compenſatio crediti ante ceſſionem contracti? Et quod 65 non poſſit eſt dicendum, quoniam callidè ſe geſſit cum ceſſionario, promittendo ei ſolvere debitum, quod compēſare tantùm meditabatur. Calliditas autem bono, & æquo refragatur text. in *l.1.§.1.ff.de Dolo malo.* Imò etiam juris inſpecto rigore à compēſatione perpellitur, dum ceſſionario ſolvere promiſit. Etſi is, qui compenſat ſolvere dica- 66 tur text. in *l.Debitor 4. ff.Qui potior in pignor.hab.* Hoc intelligi debet in eo, qui compenſat id, quod ipſemet actor ſibi debet, ſi enim alterius debitum compenſaverit, non ipſi ſolvitur, ſed illi cum nullam inde ipſe utilitatem ſentiat. Nec refert, quod ceſſionarius ex cedentis agat perſonâ, quoniam non agit tamquam ejus procurator, ſed veluti dominus actionum utilium, & proinde illa promiſſio ſolvendi ceſſionario, per compenſationem non adimpletur; quia id ad utilitatem ceſſionarii non tendit, & conſequenter non ſatisfiunt promiſſioni factæ de ſolvendo ei, ut animadvertit Merenda.*Controverſ. jur.lib.* 17.*cap.*30.*num.*7.

Sed nunc rogitādum eſt: an ceſſiona- 67 rius debitum contra creditorem ſuum ſibi ceſſum compenſare queat? Ubi ſi lis jam ſuper ceſſione conteſtata fuit, indubitati juris eſt, ceſſionarium compenſatione uti poſſe. Unde dumtaxat difficultas verſatur, quando ante litis conteſtationem ſuper ceſſione agitur de compenſatione opponēda. Et quamvis eo caſu compenſationi locum eſſe credatur, juxta text. in *l.In rem ſuam ff.de Compenſat.* Tamen veriùs eſt, etiam lite non conteſtatâ ſuper juribus ceſſis, ceſſionarium compenſatione uti poſſe adversùs creditorem ſuum; Eò quia di- 68 cta *l.In rem ſuam.* Jus compenſandi non reſolvit ante conteſtationem litis, ut inſequūtur Hunnius *Reſolut.jur.civil.lib.4. tractat.de Act.p.3.q.8.* Cujac.*lib.24.Obſervat.cap.*37. Donell.in *l.9.C.de Compenſat.* Meſtertius.*de Compenſat.quæſt.5.num.5.* Frantzchius. *Variar.Reſolut.lib.1. Reſolut.*

Google

lut. 13. *num.*48. Briſſon. *de Solut. tit.de Compenſat.*Olea.*de Ceſſ.jur.tit.*6.*quæſt.*11
69 *n.*33. Addēdum quoque eſſe libet, indiſtinctè ceſſionario exceptionem ejus, quod ipſe debet illi, adverſùs quē actiones ipſi ceſſæ fuêre opponi poſſe, licèt nullum ex iis intervenerit, de quibus in *l.*3. *C.de Novat.* Quamvis contrarium ſentiat Cujac.in *l.Ejus.* 9. *verſic.Si agas. C.de Compenſat.* Utilium enim actionum non eſt minus poteſtas, quàm directarum, imò major, ut in dicta lege. Quapropter verè eſt creditor ceſſionarius illius adverſùs quem agit, & conſequenter compenſando contingit debiti, & crediti invicem facta contributio, ut expoſcit Juriſconſultus in *l.*1. *ff.de Compenſat.* Cujac.in *l.In rem ſuam* 18. *ff.de Compenſat.lib.*3-*Reſponſor.Papinian.*

70 Non obnititur text. in dicta *l.In rem ſuam.* Cujus hæc ſunt verba: *In rem ſuam procurator datus, poſt litis conteſtationem, ſi vice mutua conveniatur æquitate compenſationis utetur.* Nam reſpondetur, quod prædicti textus ratio in hoc poſita eſt; quoniam procurator in rem propriam nomine domini agit, & quāvis deinde ei liceat in rem ſuam cōvertere id, quod exactum fuerit, non per hoc rectè dicendum eſt ad eum ſpectare actiones, quibus experitur; aliud enim eſt actio, quâ tenetur debitor; aliud id, quod debetur: donec igitur debitor retinet id, quod debet; verū eſt nihil exiſtere, quod ſit proprium procuratoris in rem propriam conſtituti. Sin autem litis conteſtatio intervenerit; cùm faciat procuratorem dominum litis text.in *l.Nulla* 24.*C.de Procurat.* Rigore juris inſpecto, nihil ei poteſt opponi, dum vult cum debito proprio compenſare. Hujuſmodi enim dominii acquiſitio, & facultas in rem ſuam convertendi, quidquid fuerit exactum deſtruūt allegationem ejus, qui dicit eum alienum debitum compenſare: aut malâ fide ſe gerere: dum in cauſam ſuam rem domini convertit. Quapropter reprobatur Doctrina Gloſſæ, quia noſcitur imbelli firmitudine niti; dum dicit idē eſſe, ſi litis cōteſtationis loco intervenerit ſolvēdi denūciatio; aut debitor procuratori ſolvere cæperit juxta text. in *l.*3.*C.de Novat.* Quoniam per hæc nō occurritur objectioni, quæ ſit illi, quòd debitum alienum compenſat; neutrum enim ex his, nec utrumque in propoſito habet vim cōteſtationis litis: nō faciūt hæc procuratorē dominū. Deciſio autē text.in dicta *l.*3. Aliam habet rationem, de qua agit Merenda. *lib.*17.*Controv. jur. cap.*30.*num.*2. Cum receptum ſit, utiles 71
actiones ceſſionariū nanciſci poſſe Bald. in *l.*3.*n.*1.*in fine. & num.*5. Salycet.*num.*6. *C.de Novat.* Paul.de Caſtro in *l.Si cum emptore* 17.*num.*4.*ff.de Pact.* & ibi Alex. *num.*3. Angel.in *l.*2.*num.*2. *ff.ad Trebell.* ibique Caſtrenſ. *num.*3. Merend. *lib.*9. *Controv.jur.cap.*26. Conſequens eſt, eum ex propriâ perſonâ agere, hoc eſt velut dominum actionum utilium, ut puta pacti, jusjurandi, ſimulationis, rei judicatæ &c. de quibus in *l.Apud Celſum* 4. *§.Penult.ff.de Doli mali except. l.In hoc judicium* 14.*§.Si inter ſocios.ff.Comm.divid. l.Idemque* 16. *§.Ultimo. ff.Pro ſocio. l.Si ſuperatus* 3. *§.Per injuriam. ff.de Pignor.l.Final.ff.de Except.rei judic. l.Exceptiones quæ perſonæ* 7. *ff.de Exception. l.Invitus* 156. *§.Plerumque. ff.de Regul. jur. l.Final.* §.1.*ff.ad Vell. l.Doli* 19. *ff.de Novat.* Quæ exceptiones, eum creditorem verum per ſe efficiunt, & proinde non eſt opus litis conteſtatione, ut formaliter dici poſſet, eum compenſare id, quod ſibi debetur, ut dicit Merenda. *lib.* 17. *Controverſ.jur.cap.*30.*num.*10.*in fine.*
Nam illa verba: *Poſt litis conteſtationem* 72
poſita in dicta *l.In rem ſuam. ff.de Compenſat.* Addicta fuêre potiùs ob contingentiam facti, de quo Imperator conſultus fuit, ut adnotavit Berſan.*de Compenſat. cap.*3. *quæſt.*5. *num.*5. Quoniam fortaſſis in caſu propoſito in dicta *l.In rem ſuam.* Ceſſionarius compenſationem fieri peteret ante conteſtationem litis cum debitore ceſſo, ut prænotavit Coppelius.*de Compenſat.cap.*2.*quæſt.*13. Quàm ut proinde excluderetur ceſſionarius à crediti ceſſi compenſatione; licèt lis minimè fuerit conteſtata. Quapropter in dicta *l.In rem ſuam.* Poſt illa verba: *Poſt litis conteſtationem.* Non ſequitur dictio taxativa *tantùm*, ex quo colligitur fuiſſe talem facti contingentiam.

73 Unde ceſſionarii favore dicendum
eſt, poſſe peti crediti ceſſi compenſatio-
nem, etiam ante litis conteſtationem
Paulus de Caſtro in *l. In rem ſuam. ff. de
Compenſat.* Faber. *lib.* 12. *Conject. cap.* 9.
num. 4. Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.*
5. *num.* 6. Merend. *lib.* 17. *Controverſ. jur.
cap.* 30. *num.* 10. Olea. *de Ceſſ. jur. tit.* 6.
quæſt. 11. *num.* 33. Et confert pro hujuſ-
modi ſententiæ comprobatione, quod
illa ſumma, quæ ceſſa fuit, nondum ju-
dicio ſuſcepto, non minus ceſſionario
debetur, quàm poſtea text. in *l. Procura-*
74 *tor* 35. *ff. de Procurat.* Adeò ut etiam
nondum ſuſcepto judicio, procurator in
rem ſuam minus poſſit revocari text. in
l. 22. *C. de Procurat.* text. in *l. Quæ omnia*
25. *§. Final. ff. Eod.* Ob utiles actiones,
quæ ceſſionario, ſeu procuratori in rem
propriam poſt ceſſionem factam acqui-
runtur Merend. *lib.* 17. *Controv. jur. cap.*
30. *num.* 10. *in fine.* Berſan. *de Compenſat.
cap.* 3 *quæſt.* 5. *num.* 9.

75 Ampliatur 1. Noſtra principalis cō-
cluſio, ut quod compenſatio, quæ ob-
ſtat cedenti, obſtet & ceſſionario, pro-
cedere non ſolùm in eo, qui agit ceſſis
juribus; ſed etiam in eo, qui utile actio-
ne experitur text. in *l. Ex legato. C. de
Legat.* Quæ ſanè conſtitutio, præſertim
favore agentis contra nomen debitoris
ſibi legatum, eſt introducta. Videlicet,
ut legatario opponi poſſit compenſatio,
non ſolùm de eo, quod ſibi à teſtatore
debebatur; ſed etiam de eo, quòd ab hę-
rede ex perſonâ propriâ debetur, ob
actionum confuſionem reſultātem poſt
hæreditatis aditionem, ex qua ſequitur,
quod id ad quod hæres tenetur debitum
à teſtatore dicatur, niſi hæres con-
76 fecerit inventarium. Sed hanc amplia-
tionem refert Olea. *tractat. de Ceſſ. jur.
in add. ad tit.* 6. *quæſt.* 11. *num.* 3. Eamque
refellit, licèt oriatur ex fonte noſtri ju-
ris coryphei Bart. in *l. Qui duos* 13. *ff. de
Legat.* Sicuti adnotat idem Olea, cui
adhæreſcit Berſanus. *de Compēſat. cap.* 3.
quæſt. 6. *num.* 34. Dum compenſationem
oppoſitam legatario à debitore prætex-
tu debiti hæredis expellit, quo-
niam ageretur de compenſatione
emanante, non ex debito ipſius legata-
rii; ſed alieni contra deciſionem text. in
l. 1. *ff. de Compenſat.* text. in *l. Ejus* 9. *C. de
Compenſat.* Quoad debitum teſtatoris
erga debitorem legati, mihi non eſt
dubium, poſſe legatarium petentem
creditum legatum excludi, virtute com-
penſationis, quæ in ſavorem debitoris
legati reſultat, ut adnotavit Berſanus.
de Compenſat. cap. 3. *quæſt.* 6. *num.* 35.

Ampliatur 2. Ut debitor, qui poteſt 77
objicere compenſationem adverſus ce-
dentem, poſſit quoque eam contra ceſ-
ſionarium objectare, quoties reſpicit
rem ceſſam Socin. Jun. *conſil.* 74. *num.* 5.
lib. 3. Niger. *de Except. cap.* 13. §. 6. *num.* 4.
Tuſch. *concluſ.* 213. *num.* 33. Caſt. *conſil.*
45. *num.* 2. *lib.* 2.

Ampliatur 3. Ut ceſſionarius com- 78
penſare queat creditum ceſſum, non ob-
ſtante, quod non denunciaverit debito-
ri nè ſolveret, vel partē debiti nondum
receperit. Nam quod dicitur poſſe re-
vocari procuratorem conſtitutum ad
exigendum aliquid, ſi actus nondum
ſequuti ſunt, vel aliquis eorum, de qui-
bus in *l.* 3. *C. de Novat.* Locum ſibi vindi-
cat in rei alienæ procuratore: ſecus in
procuratore rei propriæ, qualis eſt ceſ-
ſionarius Coppel. *de Compenſat. cap.* 3.
num. 14. Berſan. *in eod. Opuſcul. de Com-
penſat. cap.* 3. *quæſt.* 5. *num.* 10 & 11.

Ampliatur 4. Ut poſſit quoque obji- 79
ci compenſatio contra emptorem, quæ
adverſùs venditorem competebat Dyn.
Muxell. in *Reg. jur. pontific.* 46. *num.* 17.
Cagnol. in *l.* 136. *§. Non debeo. num.* 2. *ff. de
Regul. jur.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 3.
quæſt. 6. *num.* 36.

Limitatur 1. Noſtra concluſio, quan- 80
do ceſſionarius doloſè contra ſuum cre-
ditorem procuraverit ceſſionem, quia
tunc refellitur compenſatio; videlicet
quum ceſſio procurata fuit, eò animo,
& intentione, ut creditor à petitione ſui
crediti excluderetur, quoniam compen-
ſatio ex bono, & æquo introducta eſt
text. in *l.* 3. *ff. de Compenſat.* text. in *l. Inter
tutores. ff. de Adminiſtr. tutor.* Ideoque ma-
lam fidē, nec creditum doloſè procura-
tum neutiquam patitur Brunneman. in
l. In rem ſuam. num. 1. *ff. de Compenſat.* Lu-
ca. *de Credit. diſcurſ.* 50. *num.* 4. Berſan.
de Compenſat. cap. 3. *quæſt.* 5. *num* 12.

Limitatur 2. Ut debitor ceſſus ne- 81
queat

queat compenſationem allegare adver-
sùs cedentem, poſtquàm denunciata
ſibi fuit ceſſio à ceſſionario, niſi agatur
de retardando curſu uſurarum, vel de
evitanda pœna Niger.*de Except.cap.*13.
§.6.num.5. Surd.*de Aliment. tit.1.quæſt.*
42.*num.*87.*in fine.* cum ibi relatis.

82 Limitatur 3. Ut ceſſionarius compē-
ſationem opponere nequeat, quando
ceſſio non fuit ritè facta Medic.*de Com-
penſat. part.*1.*quæſt.*11.*num.*3.*& quæſt.*43
*num.*3. Berſan. in *eodem opuſcul. de Com-
penſat. cap*3.*quæſt.*5.*num.*13.

83 Limitatur 4.Quoties cedens non ex-
ceperat de compenſatione ante ceſſio-
nem factam Surd. *deciſ.*191.*n.*14.*&* 16.
Angel.*conſil.*259. Niger. *de Except. cap.*
13. *§.6. num.*8.

84 Limitatur 5.Quando ex ceſſione cre-
diti non intelligitur ſatisfactum Me-
dic.*de Compenſat.quæſt.*43.*num.*4.*part.*1.
Quoniam tunc non eliditur actio dire-
cta creditori cedenti Bald.in *l.*1.*num.*32.
ff.de Act. & obligat. Ideoque ſi debitor,
qui ceſſit adversùs debitorem ceſſum
agat, non poterit debitor ceſſus excep-
tionem opponere, quod ſui debiti ceſ-
ſionem fecerit Addit. ad Guid. Papa
*deciſ.*567. Berſan. *de Compenſat. cap.*3.
*quæſt.*5.*num.*14 *&* 15.

85 Limitatur 6. Si exceptio compen-
ſationis non poterat objici à cedente,
vel ſi cedenti non ſuffragabatur Niger.
*de Except.cap.*13.*§.6.num.*9.*& cap.*14.*§.*2

Limitatur 7.In ceſſionario, qui non
agit adversùs creditorem ceſſum ex
propria perſona; ſed ex perſona ceden-
tis, quamquam debitor ceſſus evaſerit
creditor cedentis poſt ceſſionem fa-
ctam Berſan. *de Compenſat. cap.*3.*quæſt.*
6. *num.* 37. Dunozet. *deciſ.*238. *num.*2.
Gratian.*Diſceptat. forenſ. cap.*356. *num.*
34. Olea. *de Ceſſ.jur. tit.*5.*quæſt.*14.*n.*43.

86 Limitatur 8. Quum jus excipiendi
cohæret perſonæ cedentis Dyn. in *cap.
Qui in jus. num.*10. *de Regul. jur.in* 6. Ve-
gius. *conſil.*56.*num.*24.*circa med.* Niger.
*de Except.cap.*13.*§.6.num.*10.

87 Limitatur 9. Quando debitor ceſſus
ignorans ceſſionem, contraxit bonâ fi-
de cum cedente, illius evadens creditor
Theſaur.*deciſ.*221.*num.*2. Merend. *lib.*
17.*Controverſ.jur.cap.*30.*num.*1.*&* 3.Sed
hanc limitationem potiùs procedere de 88
æquitate, quàm de jure ſatetur Berſan.
*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*6.*num.*38.Nam
debitor ceſſus poſt factam ceſſionem,
ſciens ſe novum creditorem habere, no-
luiſſet fortaſſis creditor cedentis evade-
re. Unde ſi æquitas ſuaderet compenſa-
tionem eſſe admittendam, veluti ſi de-
bitor ſit pauper, vel onere filiorum gra-
vatus, ut voluêre Fulgin.*de Jur.emphyt.
tit.de Solut.canon.quæſt.*1.*num.*305. Ro-
driguez. *de Exequut. cap.*6. *num.*9. Cal-
vin.*de Æquitat.lib.*1.*cap.*7.*num.*10. Me-
dic.*de Caſib. fortuit. part.*2. *quæſt.*4. *num.*
15. Afflict.*deciſ.*163. Grat.*conſil.*121.*col.
fin.vol.*1. Theſaur.*deciſ.*221. Alderiſ. *de
Symbolic.contract. tit.*2. *cap.*10. *num.*26.
Vel ſi difficiliter ſuum creditum conſe- 89
quuturus eſſet à cedente. His enim in
caſibus inveſtigandum non eſt; an ce-
dentis creditor evaſerit, ante vel poſt
ceſſionem in caſu, quo debitor ceſſus
non habuit ceſſionis notitiam, & quan-
do dicatur ceſſionis habere notitiam, id
accidit cùm fuerit à ceſſionario denun-
ciata Brunneman. in *l.In rem ſuam.
num.*2.*ff.de Compenſat.* Berſan. *de Com-
penſat.cap.*3.*quæſt.*6.*num.*39.

Limitatur 10. Quando ceditur jus, 90
vel res aliqua, quæ aliquo vitio ſit infe-
cta, cujus causâ cedens impediebatur
agere Bart.& Imol.in *l.Doli.ff.de Novat.*
Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*5. *num.*
16. Vegius. *conſil.*56. *num.*20. Niger. *de
Except.cap.*13. *§.6. num.*11. Quia debi- 91
tum ceſſum tranſit in ceſſionarium
cum ſuo onere Cancer. *Variar. Reſolut.
part.*2.*cap.*6.*num.*81. Bart.in *l.Si quis in
rem ſuam. ff.de Procurat.* Aretin. *conſil.*
96.*num.*5. P.Afflict.*controv.*28.*num.*17.

Limitatur 11. Si debitor ceſſus 92
contraxit debitum, quod fuit ceſſum
ſub ſpe poſtea faciendæ compenſationis
cum illo ex aliquâ causâ Graſſ.*de Exce-
ptionib.except.*16.*num.*37.*in fine.* Berſan.
*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*6.*num.*40.

Limitatur 12.Si in ceſſionis actu de- 93
bitor ceſſus intervenerit, & delegatio-
nem approbaverit, promittendo ſolvere
ceſſionario acceptanti delegationem.
Quippe compenſationi tacitè dicitur
renunciaſſe Roſignol.*de Camb.*2.*diſpu-
tat.*3.*§.*13.*num.*2.Theſaur.*deciſ.*221.*num.*

2.ver-

2. *verſic. Ulterius.* Cancer. *Variar. Reſolut. part.* 2. *cap.* 6. *num.* 82. Graſſis *de Exceptionib. except.* 16. *num.* 38. Secùs ſi
94 debitor ceſſus, non factâ delegatione ſolvere promiſiſſet, quia talis promiſſio intelligitur de ſolvendo ceſſionario, ſicut cedenti Berſan. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.* 6. *num.* 41. Cancer. *Variar. Reſolut. part.* 2. *cap.* 6. *num.* 84.

SUMMARIUM

1 *Lex duodecim tabularum, liberam legandi facultatem permittebat.*
2 *Proca Rex Albanorum, Regnum Silviæ gentis Numitori legavit.*
3 *Attalus Rex Aſiæ Populum Romanum hæredem inſtituit.*
4 *Nicomedes Rex Bithyniæ Populum Romanum hæredem fecit.*
5 *Appion Rex Cyrænarum Populo Romano per teſtamentum Libyam reliquit.*
6 *Cæſar dictator hortos Populo Romano legavit.*
7 *Hæredes ob parvum emolumentum hæreditates adire recuſabant.*
8 *Cajus Furius Tribunus plebis modum legandi perſtrinxit.*
9 *L. Furia quid cavebatur.*
10 *Quintus Voconius abrogata l. Furia, alteram legem tulit, coarctandi modum legandi cauſa.*
11 *Primum caput prædictæ legis quid ſtatuerit.*
12 *Lege Furia, nec lege Voconia ſufficientibus ad coarctandam legandi licentiam, lata fuit lex falcidia.*
13 *Falcidia non ſemper locum ſibi vindicat.*
14 *Falcidia lata fuit à Falcidio Tribuno Plebis Auguſti temporibus.*
15 *Falcidia quandoquidèm pro Trebellianica accipitur.*
16 *Lex Falcidia poſtea reformata fuit.*
17 *Fructus ex rebus legatis percepti ab hærede poſt aditam hæreditatem compenſantur in falcidiam.*
18 *Dominium rei legatæ non tranſit in legatarium; niſi à die aditæ hæreditatis.*
19 *Fructus hæres compenſare tenetur in falcidiam.*
20 *In legatis piis fructus juxta nonnullos debentur à die mortis teſtatoris, nondum expectata hæreditatis aditione.*
21 *Contrarium nonnulli amplectuntur.*
22 *De jure noſtro Hiſpano legatum debetur ante aditionem hæreditatis.*
23 *Fructus legati quare ab hærede compenſantur.*
24 *Fructus percepti pendente conditione ad hæredem pertinent.*
25 *Fructus, purificata conditione legatario debentur.*
26 *Fructus legati in diem, debentur quando dies ceſſerit.*
27 *Fructus legati compenſantur in debitum, quando teſtator eſt legatarii debitor.*
28 *Fertilitas cum ſterilitate compenſari poteſt.*
29 *Fructus percepti poſt conditum teſtamentum, & ante mortem teſtatoris ad hæredem pertinent; ideoque eos non tenetur in falcidiam compenſare.*
30 *Fructus ad legatarium pertinent, quamvis in teſtatoris vita percipiantur, ſi legavit cum ſuis commodis.*
31 *Vel cum ſuo incremento.*
32 *Fructus percepti ante aditionem hæreditatis pertinent ad hæredem; ideoque eos in falcidiam non tenetur compenſare.*
33 *Legatarius ante aditam hæreditatem non eſt dominus.*
34 *Legatarius ante aditionem hæreditatis non habet actionem contra hæredem.*
35 *Fructus poſt mortem teſtatoris, & ante aditionem hæreditatis acquiruntur hæreditati jacenti.*
36 *Hæres ſi eſt in mora adeundi hæreditatem, non facit fructus ſuos.*

ARGUMENTUM

Utrùm Fructus in Falcidiam compenſari debeant.

QUÆSTIO XVIII.

INſuetum cuicumque rectè ſcribendi methodo concerneretur, an falci- 1

 diæ

diæ fructus compenſentur in eam, per-
cunctari, ignotis iis, quæ pandere ope-
ræ pretium retuli. Nam ſicut funda-
mine futili, acre ædificium ſtrui non
poteſt: ita thema, plurimis pridie enu-
cleatis, quæ ſfalcidiæ ortui blandiuntur,
adoriri nefas. Quapropter ut ad hypo-
theſis obſtruſiora pergamus, priùs opor-
tet nonnulla, quæ forſan obduxit obli-
vio occipere, ac detegere; quod ut actu-
tum inſequi nobis liceat à duodecim
tabularum lege exordiri cenſeo. Quo
circa ſcire oportebit quondàm legan-
di poteſtatem liberam, illimitatam-
que fuiſſe, cum cuivis legatis uni-
verſum patrimonium erogare lice-
ret, quia præfatâ duodecim tabularum
lege cautum erat; *uti legaſset ſuæ
rei, ita jus eſto* text. in *l. Verbis legis* 120.
ff. de Verbor. ſignific Quod duodecim ta-
bularũ caput eruditè exponit Balduin.
in *Comment. ad leg. Duodecim tabularum
cap.* 26. Hinc eſt, ut teſtatoris voluntas
lex nũcupetur tex. in *cap. 2. verſic. Diſpo-*
2 *nat. Novell. 22. de Nupt.* Olim ſanè licuiſ-
ſe univerſum patrimoniũ, legatis eroga-
re ex veterũ teſtimoniis affatim poſſu-
mus exornare; dum ſcimus Procã Alba-
norum Regem, Regnum Silviæ gentis
Numitori filio legaſse teſtante Tito
Livio *lib. 1. decad. 1. cap.* 3. ibi: *Numitori,
qui ſtirpis maximus erat, Regnum vetu-
ſtum Silviæ gentis legat.* Et Attalus Rex
3 Aſiæ Populum Romanum hæredem
inſtituit, ut refert Eutrop. *lib. 4. Hiſtor.
Roman. cap.* 18. ibi: *Eo temporè Attalus
Rex Aſiæ frater Eumenis mortuus eſt, hæ-
redemque populum Romanum reliquit.* Ita
Imperio Romano per teſtamentum
4 Aſia acceſſit. Et Nicomedes Rex Bi-
thyniæ Populum Romanum hæredem
fecit idem Eutrop. *lib.* 6. *cap.* 6. Et
5 Appion Rex Cyrenarum Lybiam Ro-
mano Imperio per teſtamentum reli-
quit Eutrop. dicto *lib*: 6. *cap.* 11. Patercul.
lib. 2. cap 4. Et meminit Cicer. in *Orat. pro
lege Agrar.* ibi: *Regis Alexandrini teſta-
mento, Regnum illud Populi Romani eſſe
factum.* Et animadvertit Merouville in
Not. ad eundem Ciceronem *num.* 5. Cor-
nelius Tacit. *lib. 2. Annal.* ibi: *Finianni
arcus propter Ædem Saturni ob recepta
ſigna cum Varo amiſsa, ductu Germanici
auſpiciis Tiberii, & Ædes fortis fortunæ
Tiberim juxta in Hortis, quos Cæſar Di-
ctator Populo Romano legaverat.* Sed 6
quia propterea multi inteſtati decede-
bant, quòd hæredes inſtituti videntes
ſe nihil, aut parùm ex teſtamento con- 7
ſequuturos, & nolentes abſque emolu-
mento onera aliena ſubire, hæredita-
tes renuebant. Quapropter neceſsùm
fuit hanc legandi licentiam coarctare.
Primus, qui eam compeſcuit fuit Ca- 8
jus Furius Tribunus plebis, ut tradit
Hothoman. *lib. 1 Antiquit. Roman. verb.
Falcidia. & verb. Furia. de Teſtamentis.*
Præcipiẽs, nè cui ſupra mille aſses lega-
re liceret, cõſtitutâ quadrupli pœnâ ad-
versùs eũ, qui plus accepiſſet, ut aſſerũt
Ulpianus in *Fragment. tit. de Libertat.*
Theophil. *inſtit. de Leg. Falcid.* Hic Furius
præſcripſit numerum ſervorum à do-
minis manumittendorum, ut memorat
Ulpianus. in *Fragm. tit. de Libert. in fin. l.* 1
C. de Leg. fuſcanin. tollend. Quod ad tres
ſervos extendebatur; ſicuti Æmilianus
objecit Apulejo, qui unâ die tres ſervos
manumiſit Oeâ Urbe Africæ, in ea Re-
gione, quã Augylas incolere ait Plinius
lib. 5. cap. 4. Quam manumiſsionem de-
negat ipſemet Apulejus in *Apolog. fol.
mihi* 431. Et fortaſsis hæc eadem lex eſt
de quâ meminit Cicero pro Balbo. *Tu-
lit,* inquit, *apud majores noſtros legem C.
Furius de teſtamentis.* Aſt tamen certò
offirmare non audeo; quia quid ea lege,
quam memorat cautum fuerit non ex-
plicat, atque ex ſolo Ulpiano. *tit.* 1. &
Theophilo. *de Leg. falcid.* Diſcere poſſu-
mus, quid lege furiâ teſtamentaria, cu- 9
jus etiã meminit Juſtinianus in *princip.
Inſtitut. ad Leg. falcid.* Cautum, tenta-
tumque fuit; ſed ſolummodò coërcen-
dæ licentiæ legandi gratiâ latam fuiſse
auguror; ſcilicet nè legare liceret ultra
mille aſses, ideſt mille ſolidos, vel mille
aureos, ut tradũt Pancirol. *Theſaur. va-
riar. lect. lib. 2. cap.* 279. Merouville. *in
notis* ad Ciceron. in *Orat. pro Balbo. part.
2. num.* 6. Quâ quidèm re, etſi modus ali-
quis legatis imponeretur, legandi ta-
men finis non fuit, & cum lex de ſingu-
lis dumtaxat legatariis caveret, facilè
evenire poterat, ut uno, atque altero,
itemque tertio legato hæreditas præ-
ſertim non opulenta tota abſumeretur
at-

atque hoc modo res in incommodum
vetus recideret. Sed cum compertum
10 eſſet, nec lege furiâ ſuperius incom-
modum eſſe ſublatum Quintus Vo-
conius Tribunus plebis, ut refert Ho-
thoman. *lib.1. Antiquit. Roman. verbo.
Voconia.* Aliud adhibendum remedium
fuit ratus. Abrogata igitur lege furiâ,
alteram quoque ipſe Voconius tulit; ne
quis cēſus plus cuiquam legaret, quàm
ad hæredem, vel hæredes perveneriit, ut
ex Verrinâ de Prætura Urbanâ eli-
citur: ubi duo hujus legis capita memo-
11 rantur; quorum primo coërcitæ mulie-
rum hæreditates, ut ſcribit Cicero in
in Orat pro L. Cornel. Balbo. fol. mihi 152.
ibi: *Tulit apud majores noſtros legem C. Fu-
rius de teſtamentis: tulit Q. Voconius de
mulierum hæreditatibus.* Et licèt Dion.
*lib.*56. Aſſerat Auguſtum adversùm eā
legem, quibuſdam mulieribus ſingula-
ri beneficio jus ſucceſſionis tribuiſſe, ut
tradidit Balduin. *ad tit. Inſtitut. de Leg.
Falcid. verbo. Lex Voconia.* Attamen jus
ſuccedendi in totum mulieribus per le-
gem Voconiam ſublatū non fuit. Quini-
mo licebat patrifamilias filiam ſuam, nō
hæredem ſcribere; ſed bonorum aliquâ
parte honorare. Verùm quæ ea quanti-
tas fuerit minus expedita res eſt. Dionis
enim locus, ex quo ejus rei definitio pe-
ti ſolet ambiguitate non caret: dum
memorato *lib.*56. tradidit Auguſtū qui-
buſdam mulieribus legis Voconiæ ve-
niam feciſſe, quam legem ſic exponit:
*Per quam nulli earum licebat, cujuſquam
hæreditatem capere ſupra ſubſtantiam
duarum myriadum ac dimidiæ.* Nam am-
bigitur cujus rei, ſive cujus pecuniæ my-
riades in æſtimatione Dionis intelligā-
tur: denariorum, an ſeſtertiorum? Prio-
rem partem ſectantur, quaſi ex uſu per-
petuo Græcorum, qui per drachmas
computant, denariis ferè Romanis reſ-
pondentes. Gronovius. *lib.3. de Pecun. ve-
ter. cap.* 16. tuetur. Poſteriorem ample-
xi de numero ſeſtertiorum mulieribus
relinquendo Dionem intellexerunt
Cujacius. in *not. priorib. ad §.1. Inſtitut. de
Leg. Falcid.* Gothofred. ad Theophilat.
eod. tit. Anton. Aug. *de Legib.* Lipſius ad
Plin. *Panegyric.* Hujuſmodi legis Voco-
niæ prohibitio enitet, ex quo refert Ci-
cer. *lib.2. de finib.* Fabium Gallum, ſuo
teſtamento Seſtilium Rufum hæredem
inſtituiſſe, eumque rogaſſe omnem he-
reditatem ad filiam pervenire. Seſtiſius
enim diffitebatur ſe fuiſſe rogatum. At
arbitri judicarunt hunc mentiri. Seſti-
lius ſe in legem Voconiam juratū ſub-
debat, adversùs quam: niſi aſſentiren-
tur amici quidquid operari renuebat.
Sed amicos, plus filiæ aſciſcēdum, quàm
ad Voconiam legem perveniret dene-
gaſſe ex Cicerone quoque aſſerit Bal-
duin. *ad tit. Inſtitut. de Fideicommiſſar. hæ-
redit. verbo. Quibus enim.* Ratio quare
mulieribus jus capeſſēdarū hæreditatū
locupletū juxta Cujaciū interdicebatur
erat, nè nimium diteſcerent, ac proin-
de elatæ ſe viris æquarent. Aliis verò
fœminis, exceptis filiabus, & conſangui-
neis agnatis ab inteſtato ſuccedere pro-
hibebat, ut referūt Paul. *lib.4 Sentēt. cap.*
8. & Gell. *lib.20. cap.1.* Pancirol. *Theſaur.
Variar. lect. lib.2. cap.*279. Et tradunt Ci-
cer. *lib.2. de Finib. & de Senect.* Agellius
lib.7. cap.13. & lib.17. cap.6. Cujac. in *not.
priorib. ad §.1. Inſtitut. ad Leg. Falcid.*
Quod innoteſcit ex verbis Pauli ibi:
*Fœminæ ad hæreditates legitimas ultra
conſanguineas ſucceſſiones non admittun-
tur: neque jure civili, vel Voconia narra-
tione videtur effectum.* D Auguſtin. *lib.
3. de Civit. Dei. cap.21.* Florus. *Epitom.
lib.*41. Quò Volūnius pro Voconius le-
gi ominatur Hothomannus. Cæterùm
non abſciſſè ademptum mulieribus, le-
ge Voconiâ fuerat jus capiendæ hære-
ditatis quorumvis civium: ſed tantùm
locupletiorum.

Altero Voconiæ legis capite cautū 12
erat, nè pluſquàm heres haberet lega-
tarius, ut notat Theophil. *Inſtitut. de Leg.
Falcid.* Ab hoc Q. Voconio oriūdus fuit
Voconius Saxa Preſes, ad quē extat Epi-
ſtola Marci Antonii, & fratris Veri tex.
in *l.1. §. Final. ff. de Quæſt.* Verùm nec hâc
quidèm lege finis legandi factus, cum &
ipſa quoque de ſingulis tātùm legatariis
caveret. Quid enim ſi legatariorū tātus
ſit numerus, ut in ſingulo ſingulis Sex-
tulis erogatis, una quoque tantùm ſex-
tulas, & fortaſſis unus aureus hæredi
relinquatur? Quis tantulli lucelli ſpe
hæreditatem alicujus cernat? Sed &

Digitized by Google

lex illa de eo tantùm cavebat, qui cen-
ſus eſſet, ei verò, qui cenſus non eſſet,
per eandem legem licebat plus legare,
quàm ad hæredem perventurum erat,
ut ex relato Ciceronis loco evinci
quit. Et quàmvis ſuper legandi modo,
tam lex Furia, quàm Voconia latæ eſ-
ſent: tamen neutra earum ſufficiens ad
perfectam rei cõſummationem, lata eſt
lex falcidia, quâ cavetur, nè plus legare
liceat, quàm dodrantem totorum bo-
norum; ideſt, ut ſive unus hæres inſti-
tutus ſit, ſive plures apud eum, eoſve
pars quatta hæreditatis remaneat in-
ſpecto tempore mortis, deducto omni
ære alieno, & funeris impenſâ text. in
princip. Inſtitut. de Leg. Falcid. Hoc nuſ-
13 quam perpetuum eſt, cùm non ſem-
per falcidia locum ſibi vindicet. Nam
pluribus in caſibus locum habere ne-
quit, ut dignoſcitur ex iſtis verſiculis
traditis à Petro de Gregor. *Syntagmat.*
jur. lib. 42. cap. 34. num. 13.

Falcidiam ceſſare facit pars debita-
natis
Dos, miles, vetitum, libertas, ſpontè ſo-
lutum.
Res vetita vendi pietas, & chartula-
crimen,
At hæres ſi non facit inventaria ſic fit.

14 Iſtam namque falcidiam plebiſcitum
dici, quòd à Falcidio Conſule, Tribu-
noque Plebis, Auguſti temporibus anno
ab Urbe condita 714. lata fuit, non im-
meritò ſuſpicor. Hâc enim lege ſancitũ
fuerat, ut ſcribit Dyon. *lib.* 48. Ut hęres
quartã partẽ bonorũ ſibi relictorum, ſi
legatis graviter ſit oneratus accipiat, cę-
tera verò legatariis ipſis relinquat Mo-
reri. *Dictionar. Hiſtoric. verbo. Falcidius.*
15 *in Supplement.* Itaque falcidia ſæpè pro
quadrãte hæreditario paſſim capeſſitur,
qui ab hærede à quo ſupra dodrãtẽ le-
gatum fuit retinetur, ut depromitur ex
indice Legum Romanarũ Paul. in *l. 1. ff.*
ad Leg. Falcid. Pancirol. *Theſaur. variar.*
lection. lib. 2. cap. 279. Euſebius. in *Chronol.*
anno 5160. Hæc eſt enim propria verbi
gnificatio. Sed & pro ea portione ver-
bum hoc uſurpatur, quam hæredita-
tem reſtituere rogatus hæres ex Sena-
tuſconſulto Trebelliano retinet text.
in *l. 1. §. Inde Neratius.* text. in *l. 58. §. Om-*
nes. ff. ad Senatuſconſult. Trebell. Ideòque
& falcidiæ commodum ea portio ap-
pellatur text. in *l. 2. in fin. ff. Si quis aliq.*
teſtar. probib. Quarta quæ per legem fal-
cidiam retinetur text. in *l. 55. §. 1. ff. ad*
Trebell. Quin etiam portio liberis debi-
bita, in bonis parentis nuncupatur text.
in *l. 1. §. Undè. ff. de Inofficioſ. teſtam.* text.
in *l. 21. C. eodem.* Hæc lex falcidia po- 16
ſtea reformata fuit, nè cui pluſquã do-
drantem legare liceat totorum bono-
rum, videlicet, ut ſive unus hæres in-
ſtitutus ſit, ſive plures apud eum; eoſve
pars quarta remaneat text. in *princip. In-*
ſtitut. in fin. de Leg. Falcid. Unde Panci-
rolus in *Theſaur. variar. lect. lib. 2. cap. 279*
in fin. Suſpicatur hujus falcidiæ legis, re-
formatorẽ fuiſſe, illius Falcidii filiũ, qui
in Aſia L. Flacco Prætori quinquagin-
ta talenta dediſſe autumabatur, ut il-
lum corrumperet, cui Cicero. in *Orat.*
24. Acerrimè patrocinatus fuit.

His omnibus, quæ ad uberiorem 17
falcidiæ notionem attinent, perluſtra-
tis; nũc ſciſcitationi pręiactę affirmativè
ſequitur reſpondendum, nempe, quod
fructus ex rebus legatis percepti ab hæ-
rede, poſt aditam hæreditatẽ compenſẽ-
tur in falcidiã ad cõmodũ legatariorum
quã ſentẽtiã tuẽtur. Gloſ. & Doctores in
l. Quod de bonis. §. Fructus ff. ad Leg. falcid.
Gloſ. in *l. Fin. C. de Uſur. & Fruct.* Paul. de
Caſtr. in *l. Grege. nu. 31. ff. de Legat. 2.* Vaz-
quez. *de Succeſſion. creat. lib. 2. §. 25. num.*
125. Gloſs. in *l. Quod ſervus ff. de Legat. 2.*
Ang. in *l. Servo legato ff. de Legat. 1.* Man-
gil. *de Imputat. quæſt. 125. num. 39.* Gallus
de Fructibus diſputat. 16. quæſt. 1. num. 1.
Nettus. *de Ultim. voluntat. Comment. jur.*
civil. lib. 6. tit. 16. num. 18. Gloſſ. in *l. Heren-*
nicis. ff. de Uſur. Dilect. *de Art. teſtand. tit.*
de Legatis Cautel. 11. Cephal. *conſil.* 49.
num. 9. Alex. in *l. Si tibi bomo. §. Cum ſer-*
vus ff. de Legat. 1. Menoch. *conſil. 533. num.*
22. Pariſ. *conſil. 49. num. 34. lib. 2.* Socin.
Jun. in *l. 1. num. 418. ff. de Leg. 1.* Barbat.
de Diviſione fruct. part. 2. cap. 1. num. 5. Pe-
regrin. *de Fidejcõm. art. 49. num. 11.* Tuſch.
concl. 493. litera F. Coppus. *de Fruct. lib.*
2. tit. 3. cap. 4. num. 4. Barboſa. in *l. Divortio*
8. in princip. part. 2. num. 82. ff. Solut. matri-
monio. Brunnemã. in *l. In imponenda. num.*
3. C. ad Leg. falcid. Hæc concluſio com-
probari poteſt ex text. in *l. In ratione* 11.

la

la primera ff ad Leg.falcid. Ubi Papinia-
nus ſic ait. *In ratione legis falcidiæ reten-
tiones omnis temporis hæredi in quadran-
tem computantur.*

Fovet quoque eam, alterum ejuſdem
Papiniani reſponſum, quo cavetur, ut
id, quod ex re legata percipitur debeat
infalcidiam compenſari text. in *l.
Quod de Bonis* 15. §. *Fructus ff. ad Leg.
falcid.* ibi: *Fructus prædiorum ſub condi-
tione verbis fideicommiſſis relictos, in cau-
ſam fideicommiſſi, non deductos, hæres in
ratione falcidiæ ſic acceptos facere ſibi co-
gitur, ut quartam, & quartæ fructus bo-
norum, quæ mortis tempore fuerunt, ha-
beat*, Quod ſatim exponit Accurſius in
dicto §. *Fructus*. Confert etiam text. in *l.
Herennius* 42. *ff. de Uſuris*. Et non ſolùm
18 iſtis firmaminibus; ſed quoq; rationibus
poteſt iſta cõcluſio noſtra ſuffulci. Quia
dominiũ nõ trãſit in legatariũ, niſi à die
aditæ hæreditatis text. in *l. A Titio* 66. *ff.
de Furt.* Vazquez. *Prax. part. cap.* 34. *num.*
3. Gallus *tract. de Fructibus diſput.* 17.
q. 1. *num.* 1. text. in *l. Si tibi bomo.* §. *Cum
19 ſervus ff. de Legat.* 1. Ideoque hæres fru-
ctus ſimiles compenſare tenetur in fal-
cidiam, quia poſt aditam hæreditatem
ad legatarium, tamquàm ad dominum
fructus debent pertinere Gloſſ. Bart.
Bald. & Salyc. in *l. in Legatis. C. de Uſur. &
fruct. legat.* Gloſs. in *l. Fin. C. de Uſufruct.
legat.* Covarruv. in *cap. Raynaldus* §. 1. *nu.*
1. *de Teſtament.* Menoch. *num.* 8. Tuſch.
concl. 493. *num.* 10. *litera F.* Mareſcot. *Va-
riar. Reſolut. cap.* 96. *num.* 5. *lib.* 2. Mantic.
de Conject. ultim. volunt. lib. 7. *tit.* 10. *num.*
31. Caldas. *quæſt. forenſ. quæſt.* 16. *num.* 25.
Faber. *lib.* 7. *conject. cap.* 4. Giurba. *deciſ.*
91. *num.* 5.
20 In legato pio multi ſecùs ſuſpican-
tur; ſcilicet quod fructus legatario de-
beantur à die mortis teſtatoris, hæredi-
tatis aditione nondùm expectatâ Bart.
in *l.* 1. *num.* 66. *C. de Sacroſanct. Eccleſ.*
Abb. in *cap. Relatum col.* 1. *de Teſtament.*
Covarruv. in *cap. Raynaldus* §. 3. *num.* 23.
de Teſtamentis. Giurb. *deciſ.* 97. *num.* 13.
& 17. Surd. *de Aliment. tit.* 8. *privileg.* 12.
num. 3. Faber. *lib.* 7. *Conject. cap.* 3. *num.* 9.
Cevall. *Comm. cõtra comm. q.* 103. *num.* 20.
21 & *q.* 107. *num.* 1. Sed contrarium conſe-
ctantur Menchac. *de Succeſſ. prog. lib.* 3.
§. 27. *nu.* 24. Gamma. *deciſ.* 248. *num.* 3. &
4. Fachin. *Controv. cap.* 82. *lib.* 6. Molina
tract. de Juſtit. & jur. diſput. 181. & 195.
De Jure noſtro Hiſpano per *l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 22
5. haudquaquã hæreditatis aditio flagita
tur, ut legatũ debeatur, ut referũt Aze-
ved. in *l.* 4. *tit.* 6. *nu* 9. *lib.* 5. *novæ recollect. &
in l.* 1. *num.* 122. *lib.* 5. Matiẽz. in *l.* 1. *gloſſ.* 14.
num. 30. *lib.* 5. Burgos. de Paz in *l.* 3. *Tauri
num.* 934. Alvarad. *de Conjecturat. ment.
defunct. lib.* 4. *cap.* 1. *num.* 43. Ex quibus in- 23
ferendum ſequetur, fructus legati à die
mortis teſtatoris ad legatarium perti-
nere, ideoque ab hærede compenſandos
eſſe Padilla in *l. Eam quam num.* 86. *C.
de Fideicomm.* Lopez. in *l.* 37. *tit.* 9. *part.* 6.
Cevall. *Comm. contra comm. quæſt.* 103.
num. 18. Ayllon. ad Gomez. *tom.* 1. *Variar.
cap.* 12. *num.* 7.

Quoad legatũ ſub conditione relictũ, 24
fructus percepti pendente conditione,
qui interuſuriũ vocantur ad hæredem
attinent per text. in *l. Cum in tempus ff.
de Reg. jur. l. Cum qui ff. de Verb. oblig.* Ca-
ſtrenſ. in *l. Si ita relictum* & ibi Doctores
§. *Pegaſus ff. de Legat.* 2. Mareſc. *Variar.
Reſol. cap.* 96. *num.* 7. Raynaud. *Obſerv.* 55.
nu. 1. Phæbus. *part.* 1. *dec.* 95. *num.* 1. Puri- 25
ficatâ conditione ab eo die incipiunt
fructus legatario deberi Jaſo. in *l.* 1. *num.*
115. & 126. *ff. de Legat.* 1. Molina. *de Juſtit.
& jur. diſput.* 194. Mareſcot. *Variar. Reſo-
lut. cap* 96. *num.* 6. Menoch. *conſil.* 1. *num.*
410. Giurb. *deciſ.* 97. *num.* 11. Burſat. *con-
ſil.* 363. *num.* 4. Oſaſc. *deciſ. Pedemont.* 171.
num. 6. Menoch. *conſil.* 240. *num.* 137. Et 26
idem dicendum eſt in legato in diem:
ut tũc fructus debeãtur quum dies ceſ-
ſerit Peregrin. *de Fideicomm. art.* 49. *num.*
104. Donellus. in *l. Jubemus* 6. *C. ad Tre-
bell.* Menochius. *conſil.* 1067. *num.* 16.
Si verò teſtator ſit debitor legatarii, 27
tunc legati fructus compenſantur in
debitum per text in *l. Quod de bonis* §.
Quod avus et ibi Doctores. *ff. ad Legem
falcidiam.* Quamvis debitum ſit natura-
le tantùm text. in *l. Mulier* §. *Cum quæ-
ritur ff. ad Senatuſconſ. Trebell.*

Fructus enim ſi ex certo fundo an- 28
nuatim legati ſint, ſi nno anno non na-
ſcantur ſupplentur, aliis annis ex eodẽ
fundo, & iſto caſu compenſatur ferti-
litas cum ſterilitate Cyn. in *l. Si quis ar-
argen-*

Digitized by Google

gentum. C. de Donationibus Bart. in. l. Si
ſervus.§.Quicumque.ff.de Leg. 1. Docto-
res in l.Inter ſtipulantem.§. Sacram.ff. de
Verbor. oblig. Bart. in l.Legatum.§. Vini.
ff.de Aliment. legat.

29 Illi fructus percepti poſt conditum
teſtamentum, & ante teſtatoris mortẽ
ad hæredem pertinent, & per conſe-
quens non tenetur in falcidiam eos cõ-
penſare text. in l.Quæſitum 93.§.Si mihi.
ff.de Leg.1.text.in l. Prædia 27. §. Affini
ſuo.ff.de Fund.inſtruct. Cujac. in Sentent.
Recept.Pauli lib.3.tit. 6.de Legat. §. Fru-
ctus qui ſolo cohærebãt.Peregrin.de Fidei-
comm.art.49.num.8. Menchac.de Succeſſ.
creat.lib.2.§.17.num.125.Gomez.Variar.
tom.1. cap. 12.num.5.Graſſ. de Succeſs. §.
Legatum. quæſt. 71. Hujus equidèm
30 aſſertionis ratio eſt, quia in teſtamen-
to relicta poſt teſtatoris mortem, vi-
res aſſumunt; quoniam ex mente, vo-
luntateque defuncti conſtat, quod no-
luit ante ſe obligare; ideoque fructus rei
legatæ nequeunt ad legatarium perti-
nere; Sed ad hæredem ad quem cætera
ſpectant bona. Si verò teſtator rem cum
ſuis commodis legavit; tunc non ad hæ-
redem; ſed ad legatarium fructus per-
tinebunt, quamvis in teſtatoris vita
percipiantur Gloſ.in l.Lucius 22. verbo.
Commodis. ff.de Leg.2.Peregrin.de Fidei-
comm.artic.49.num.9.Barrius.de Succeſſ.
lib.9.tit.27.num.1.Bart.in dicta l. Lucius
22.ff.de Leg.2.Jaſo.in l.Si tibi homo.§. Cũ
ſervus.ff.de Leg.1.Surd.deciſ. 88.num. 12.
Jaſo.in dicta l.Lucius 22. num. 10.ff.de
Leg.2.Dilect.de Art.teſtad.titul.de Legat.
cautel.11.Paul.de Caſtro.in dict.l.Lucius
num.2.ff. de Leg. 2. Menchac. de Succeſſ.
31 creat.§.17.num.125.lib. 2. Idem eſt, ſi di-
ctum fuiſſet cum ſuo incremento text.
in l. Si ita.§. Pegaſus.ff. de Leg. 2. Pariſ.
conſil.5. num.24. lib.2. Peregrin.de Fidei-
comm.artic.49.num.9.

32 Fructus rei legatæ percepti, poſt mor-
tem teſtatoris, ſed ante aditionem hæ-
reditatis pertinent ad hæredem, & per
conſequens non erunt compenſandi in
falcidiam. Primam partem probãt text.
in l.Si tibi homo.§.Cum ſervus.ff.de Leg.1.
text, in l. Herennius 42. & ibi Gloſſ. ff.
33 de Uſur. Ratio eſt, quia poſt teſtatoris
mortem, & ante aditam hæreditatem
legatarius adhùc dominus non eſt text.
in dicta l. Si tibi homo.§. Cum ſervus.ff. de
Leg.1.Neque ullam habet adverſùs hæ- 34
redem actionem text. in §. Hæres. In-
ſtitution. de Obligat. quæ ex quaſ. con-
tract. Et interim fructus hæreditati 35
jacenti acquirũtur text. in l.Quod ſervus
39.ff. de Legat. 2. Sed poſteà hæreditate
aditâ ad hæredem tranſeunt text. in
l.1.§.Scevola.ff.Si is qui teſtam. liber.eſſe.
text.in l.Cum hæredes.ff. de Acquir.poſſeſſ.
Ut ſectãtur Pinheirus.de Cẽſu,& emphyt.
2. p.diſput.8.ſect.6.§.5.n.130.Gutierrez.
in Repetit.l. Nemo poteſt.num. 368.ff.de
Legat.1.Decian.conſil.12.num.16.volum.
4.Greg.Lopez.l.27. verbo.Los frutos. tit.
9.part.6.Tuſch.concl.496. litera F.Vala-
ſc.de Partit.& collat.cap.34.num. 3. Cal-
das.de Nominat.Emphyt.quæſt. 16.n.27.
Barboſa.in l.Divortio 8. in princip. part.
2.num.82.ff.de Solut.matrim.Peregrin. de
Fideicommiſſ.art.49.num.11.Cephal. con-
ſil.44.num.9.Gloſſ.in l.Herennius.ff.de U-
ſur Socin. Jun.conſil. 82. num. 12. vol. 2.
Gloſſ.in l.Fin.C.de Uſur.& fruct.legat.Ja-
ſo. in l. Cum res col. ultim. ff. de Legat. 1.
Corn.conſil.187.col.2.lib. 2. Ruin. conſil.
50.num.10.lib.2.Gloſſ.in l.Æquis.ff.de U-
ſur.Cyn-Bart.Bald. & Salycet.in l. Fin.
C.de Uſur.& fruct.leg.Bald.Imol.& Paul.
In l. Quod ſervus.ff. de Uſur. Aretin. in l.
Cum res.ff.de Legat.1.

Limitatur, quoties hæres fuiſſet in 36
mora adeundi, quoniam tunc fructus
ſuos minimè facit text. in l: Si Uſufru-
ctus mihi.ff.de Uſufruct.text.in l.Si ſervus
42.ff.Eod.text.in.l.Si ab eo.ff.de Uſufruct.
legat.Bald.in l.1.num. 10. C. de Uſur. &
fruct.leg.Salyc.in l.Fin.C.Eodem.Bart. in
l.In fideicommiſſariam col.1. ff. ad Trebel-
lian.Florian.in l. Herennius. ff. de Uuſur.
Ang.& Aretin.in §.Sed olim. Inſtit.de Le-
gat.Rol.cõſil.73.n.39. vol.2.Roman.cõſil.
84. Cum ſua mora cuique obeſſe, &
non prodeſſe debeat.text.in l.Itaque ful-
lo.ff.de Furt.text.in l. Non fraudantur. §.
Nemo.ff. de Reg. jur.Caſtill. de Uſufruct.
cap.8.num.20.Giurba. deciſ.97. num. 10.
Caldas.de Renovat.emphyt.quæſt.16.n.27.
Nettus.de Ultim.vol.Comm.jur.civ. lib. 6.
tit.16.num.14.Ideoque fructus à tempo-
re moræ ſibi ipſi compenſare debebit.

SUM-

SUMMARIUM

1 *Referuntur verba Conſuetudinis Neapolitanæ incipientis:* Et ſi teſtator.

2 *Proponitur difficultas.*

3 *Legatum relictum agnato, non compenſari nonnulli fatentur.*

4 *Compenſatio admittitur inter debitorem, & creditorem.*

5 *Compenſatio non datur de credito unius ad debitum alterius.*

6 *Legatum legatario debet eſſe proficuum.*

7 *Argumentum in jure tenet ab abſurdo.*

8 *Interpretatio ſemper fieri debet, ut legatum emolumentum afferat.*

9 *Teſtator agnato legans, actum fruſtatorium non facit.*

10 *Agnato poſt mortem defuncti ſtatim vigore conſuetudinis acquiritur medietas, ſeu portio bonorum antiquorum.*

11 *Imputatio in ultimis voluntatibus non datur.*

12 *Legatum factum Epiſcopo non compenſatur cum quarta ex piis legatis, eidem Epiſcopo debita.*

13 *Legatum factum ſecundogenito à patre non compenſatur cum vita, & militia.*

14 *Teſtator non eſt debitor medietatis bonorum antiquorum, nec in vita, nec in morte.*

15 *Subjectum diſpoſitionis faciendæ per teſtamentum eſt liberum patrimonium, & legata de eodem libero patrimonio facta debent intelligi.*

16 *Legatum à teſtatore relictum agnato compenſatur cum portione bonorum antiquorum vigore Conſuetudinis* Et ſi teſtator. *debita.*

17 *Debitor neceſſarius legans creditori ſuo animo compenſandi legare cenſetur.*

18 *Debitum neceſſarium dicitur, quod ex legis diſpoſitione oritur.*

19 *Debitum portionis bonorum antiquorum inducitur vigore ipſius Conſuetudinis.*

20 *Conſuetudines Neapolitanæ juſſu Regis Caroli Secundi in ſcriptis redactæ, vim legum adipiſcuntur.*

21 *Uxor legans marito, legatum compenſatur cum lucro debito ex ſtatuto.*

22 *Quid ad compenſationem inducendam requiratur?*

23 *Diſſolvuntur adducta pro contraria opinione.*

24 *Primogenitus ſuccedens in feudo dicitur debitor vitæ, & militiæ.*

25 *Exemplum quartæ debitæ Epiſcopo, & vitæ, & militiæ caſui noſtro adaptari non poteſt.*

26 *Conſuetudo* Et ſi teſtator *operatur, ut agnati medietatem bonorum antiquorum ab ipſo teſtatore acquirant.*

27 *Medietas conſuetudinaria pervenit ad bonorum poſſeſſorem.*

28 *Debitor neceſſarius dicitur, qui abſque facto ſuo debitor reperitur.*

29 *Proximior bona antiqua capere debet de manù hæredis.*

30 Bucinus refellitur, ac increpatur.

31 *Legatum factum à debitore neceſſario compenſatur cum debito.*

32 *Compenſatio ad hoc, ut inducatur habilia extrema poſcit.*

33 *In noſtro caſu adſunt requiſita ad ineundam compenſationem.*

34 *Medietas bonorum tranſit ad proximiorem agnatum, etiam hæreditate non adita.*

35 *Compenſatio admittitur in iis rebus, quæ mutuam functionem recipiunt.*

36 *Imputatio fit de ſpecie ad quantitatem, & de ſpecie ad ſpeciem; ſecùs verò compenſatio:*

37 *Ratio ubi non eſt eadem; ibi non debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

38 *Argumentum à contrario ſenſu tenet.*

39 Intellectus ad text. in cap. Officii. de Teſtament.

40 *Neceſſarius debitor legando videtur legare animo compenſandi cum debito.*

41 *Teſtator per actum inter vivos diſponere poteſt de medietate bonorum agnato debita.*

42 *Pagano non permittitur decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus.*

43 *Debitum per conſuetudinem teſtatori injunctum, non tollitur quamvis medietas ipſa ipſo jure ad proximiorem deferatur.*

44 *Pater legans filio, videtur legare animo compenſandi cum legitima.*

45 Merlini *argumentum retorquetur.*

46 Buccinus *indeterminatam reliquit hujuſcemodi controverſiam.*

47 *Cujus articulum perplexum vocavit* Hodierna.

48 *Debitor voluntarius legans non præſumi-*

mitur legare animo compenſandi.
49 *Pater dicitur debitor neceſſarius.*
50 *Compenſatio juxta* Caputum *recipitur, quando teſtator reliquit ſub nomine portionis conſuetudinis.*
51 *Compenſare id, quod alter alteri debet nemo poteſt.*
52 *Donatio proximiori agnato facta: an videatur animo compenſandi cum portione debita ex conſuetudine* Et ſi teſtator?
53 *Legatum dicitur donatio quædam.*
54 *Argumentum de contractibus ad ultimas voluntates validum eſt.*
55 *Donatio facta à teſtatore agnato proximiori, non compenſatur cum portione, ſeu medietate bonorum antiquorum vigore conſuetudinis,* Et ſi teſtator *debita.*
56 *Legalis debitor ſemper legat animo compenſandi.*
57 *Donator donans inter vivos habet liberam poteſtatem diſponendi in beneficiũ propinquorum, etiam medietate non relicta, dummodò abſit fraus.*
58 *Quapropter non dicitur debitor neceſſarius, nec voluntarius.*
59 *Ergo ſi donans non cenſetur donare animo compenſandi cum debito.*
60 *Compenſatio cum non debito dari non poteſt.*

ARGUMENTUM

Utrùm Legatum relictum à Teſtatore Agnato cum portione bonorum antiquorum eidem debita vigore Conſuetudinis Neapolitanæ debeat compenſari.

QUÆSTIO XIX.

1 ADdeſt inter hujuſce Fideliſſimæ Neapolitanæ Urbis Cõſuetudines quędã, quæ morienti abſque deſcẽdẽtibus, de bonis quæſitis liberè diſponere permittit; de obventis autem ex quavis linea, medietatem proximioribus ipſius lineæ ex qua provenerunt tenetur relinquere, ut clarè evincitur ex ipſius Conſuetudinis verbis ibi: *Et ſi teſtator filios ſeu liberos, & deſcendentes ex eis, in infinitum non habeat; poteſt de bonis paternis, & maternis, & aliis ab agnatis, & cognatis, ſibi obvenientibus diſponere juxta velle uſque ad medietatem ipſorum bonorum: reliqua autem medietas perveniat ad proximiores agnatos, & cognatos, prout in capitulis de ſucceſſionibus ab inteſtato dictum eſt; de bonis verò per eum acquiſitis poteſt diſponere pro arbitrio voluntatis.* Nunc enim controvertitur: 2
an ſi teſtator leget agnato, videatur hoc animo compenſandi feciſſe, cum portione ipſi agnato à conſuetudine debita; vel potiùs animo donandi? Et quod 3
legatum non cenſeatur factum animo compenſandi, ſed quòd utrumque debeatur, ſcilicet legatum, & portio, ſeu medietas ex cõſuetudine debitâ tuētur Moccia. *Sylva caſuum forenſ. cap.* 11. *num.* 20. Hodierna ad Surd. quamquam perplexus *deciſ.* 119 *num.* 23. Marinis ad Reverter. *deciſ.* 366. *num.* 2. Referens Alderiſ. *de Hæredit. act. cap.* 6. *num.* 43. *verſic. In caſu quo Epiſcopo. in fine.* Hodierna. *ad l. Hac edictali. C. de Secundis nuptiis. quæſt.* 19. *num.* 2. Scipio Buccinus in prędicta *Conſuetud. Et ſi teſtator. verſic. Sed quia vidi dubitari de facto. fol. mihi* 163. *poſt medium.* Caputus in *Conſuetud. Si moriatur. part.* 2. *§.* 11. *num.* 52. Merlin. *Controverſ. forenſ. cap.* 44. *num.* 28. *centur.* 2.

Hoc enim placitum pluribus rationibus præfulci quit. Primò per text. in 4
l. 1. *ff. de Compenſat.* Ubi ad hoc, ut effectum, juxta regulas juris compenſatio ſortiatur, debent eſſe compenſationis tempore ad invicem debitor, & creditor. Ergo nequit locum habere compẽſatio; aliàs ſequeretur, quod quis compenſare poſſit, quod alteri ab altero debetur, quod diffitetur Gordianus in *l. Ejus* 9. *C. de Compenſat.* Cum 5
compenſatio non detur de credito unius ad debitum alterius dicta *l.* 1. *ff. de Compenſat.* Quia extrema habilia compen-

penſationis deficiunt, nempe creditum ex parte teſtatoris; & debitum ex parte legatarii, in quo caſu non admittitur compenſatio text. in *l. Compenſationes. C. de Compenſationib.*

6 Secundò. Quia ſi in caſu prædictæ conſuetudinis haberet locum compenſatio; ſequeretur abſurdum, ſcilicet quod legatum eſſet inutile, quod non eſt dicendum, cum legatum legatario debeat eſſe proficuum text. in *l. 1. in fine. verſic. Cum enim. C. Communia de Legat.* text. in *l. Titia cum teſtamento. §. 1. ff. de Legat. 2.* text. in *§. Ex contrario. Inſtitut. de Legat.* Et nil abſurdius, ac inconveniens, ut nullum legatario afferat lucrum Cravet. *conſil. 70. num. 21.* Gratian. *deciſ. Marcb. 47. num. 8. 9. 31. & 32.* Sperell. *deciſ. 176. num. 32.* Ideo non eſt ad-
7 mittenda compenſatio: Cum in jure ab abſurdo argumentari valeat text. in *l. Scire oportet. §. Aliud. ff. de Excuſat. Tutor.* text. in *l. Nam abſurdum. ff. de Bon. libert.* text. in *l. Aliud. §. Final. ff. de Reg. jur.* text. in *l. Sive hæreditaria. in fine. ff. de Negot. geſt.* text. in *l. Divortio. ff. Solut. matrim.* text. in *l. 1. §. Unde quæritur. ff. de Publican.* text. in *l. Ita vulneratus. verſic. Quod ſi quis abſurdè. ff. Ad leg. Aquil.* text. in *cap. Cum ſatis ſit abſurdum de Offic. Archidiac.* text. in *cap. Venerabilem. & cap. In Geneſi. de Elect.* text. in *cap. Quemadmodum. de Jur. jurand.* text. in *cap. Solitæ. de Majorat. & obedient.* text. in *cap. Cum inter. de Except.* text. in *cap. Ex ore. de Privileg.* Semperque
8 interpretatio fieri debet, ut legatum emolumentum afferat text. in *l. Mævius. ff. de Legat. 2.* Quamvis eadem interpretatione intelligendo, hæres duplici onere gravaretur text. in *l. Titia. §. Qui invita. ante finem ff. de Legat. 2.* Et quando res eſt ambigua, ille ſumendus eſt intellectus, per quem legatum utilitatem afferat ad text. in *l. Quoties. ff. de Reb. dub.* text. in *l. Si igitur in fine. ff. de*
9 *Legat. 1.* Et teſtator agnato legando, nõ creditur actum inutile, ac fruſtatorium feciſſe argument. text. in *l. Si creditori. ff. de Legat. 1.*

10 Tertiò per text. in *l. A titio 66. ff. de Furt.* Ubi legatum ad legatarium non tranſit, niſi poſt aditam hæreditatem; Sed medietas, quæ agnato vigore conſuetudinis prædictæ debetur, illico teſtatore defuncto, agnato acquiritur. Ergo nullo modo compenſatio locum habere poteſt. Nam tempore, quo compenſatio fieri poterat, extrema habilia deerant; cum quid compenſaretur non erat, quoniam bona agnato debita à teſtantis bonis, ſeu ab hæreditate ſegregantur; & ampliùs non eſt in ejus poteſtate, ut compenſatio fiat, cum hoc eodem tempore, debitum & creditum nuſquã exiſtat text. in *l. 1. ff. de Compenſat.*

Quartò. Quoniã in ultimis voluntati- 11
bus, quoties ſucceditur ab inteſtato non eſt locus imputationi text. in *l. A patre. C. de Collat.* Sed per hanc conſuetudinẽ, quoad hæc bona deceditur ab inteſtato, ut ex Caputo notat Luca. *de Linea legal. art. 85. num. 9. lib. 2.* Ergo &c. Non eſt locus imputationi. Ergo nec etiam compenſationi, quæ ab illa regulatur.

Quintò per text. in *cap. Officii. de* 12
Teſtament. Ubi teſtator legando Epiſcopo, non videtur compenſandi animo legare cum quarta eidem Epiſcopo debita ex piis legatis, ad quam ipſe
non tenetur; ſed legatarius. Quod etiam 13
procedit in vita, & militia. Nam ſi pater aliquid ſecundogenito leget, nõ præſumitur animo compenſandi legaſſe, quia pater non eſt debitor vitæ, & militiæ, ſed primogenitus Cenſtit. Regni *Comitibus.* Ergo idem dicendum eſt in caſu noſtro, ubi minimè teſtator ad medietatem bonorum antiquorum tenetur, ſed poſt ejus mortem, poſſeſſor antiquorum bonorum.

Sextò. Gliſcit ex quo medietas bonorũ 14
nõ debetur à teſtatore, nec in vita, nec in morte. In vita patet, quoniam ad eam præſtandam urgeri nequit; & per actũ inter vivos de ea diſponere poteſt ad libitum, dummodò abſit fraus text. in *§. 1. Authentic. Ut liceat matri, & aviæ.* Luca. *de Linea legal. art. 85. num. 2. lib. 2.* Iſern. in *cap. 1. §. Donare qual. olim feud. pot. alien.* Napodan. in prædicta *Conſuetud. Et ſi teſtator. verbo. Diſponere.* & in *Conſuetud. Si aliquis moriens. num. 32.* Franch. *deciſ. 435.* Ponte. *conſil. 8. & 9.* Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapolit. part. 3.*

*quæſt.*1. In morte, quia reſpectu ipſius
poteſt ab inteſtato decedere. Nam agna-
to defuncto ſtatim cōſuetudo, bona ip-
ſa ad proximiorem transfert, ut aper-
tè colligitur ex illo verbo *Perveniat*,
quaſi id ſolius conſuetudinis miniſterio
fiat, nullo prorsùs teſtatoris facto inter-
veniente. Ergo non eſt debitor.

15 Septimum favet, quod diſpoſitionis
faciēdæ ſubjectū per teſtamentū, eſt li-
berum patrimonium, & legata de eo-
dem libero patrimonio facta debent in-
telligi; ideoque utrumque conſeque-
tur legatarius, tam portionem conſue-
tudinariam, quàm legatum Phanuc. *de
Lucro dotis. Gloſſ.*8.*num.*59. Et ex Mer-
lino tradit Luca. *de Linea legal. artic.*85.
*num.*8.*lib.*2.

16 Sed his parùm, aut nihil obnitenti-
bus contraria opinio videlicet, quod
compenſatio locum habere debeat, te-
nenda eſt, eamque veram eſſe profiten-
tur Piſapell. in *Conſuetud. Si aliquis mo-
riens. fol.*168. *Addit. incipiens Ex prædi-
ctis*. Coſcia. *Diſſertat. jur. cap.*19.*num.*13.
& 17. Molſeſ. *ad Conſuetud. Neapolitan.
part.*2.*quæſt.*13. *num.*8. Thor. *Compend.
deciſ. verbo. Compenſatio. in ſupplemento.*
Altimar. *ad conſil.* Rovit. *obſervat.* 25.
*lib.*1.*num.*17 Roccus. *Reſponſ.*61.*num.*15
*lib.*1. Rovit. *conſil.*94.*num.*43.*lib.*1. Amat.
*conſil.*94. Luca in *tractat. de Linea legal.
art.*85. *num.*12. *lib.*2. Ubi ſic deciſum
fuiſſe refert in S.C. Borgia contra Fa-
brum *lib.*4.*Inveſtigat. cap.*9. *num.*12. Et
noviſſimè Scoppa ad Merlin. *Scholion. in
cap.*44.*num.*7.*cent.*2.

17 Hæc opinio invaleſcit ex text. in *l.
Si cum dotem. §.Si pater. ff. de Solut. ma-
trim.* text. in *l.Omnimodo. §.Imputari. l.
Quoniam novella. C. de Inofficioſ. teſtam.*
text. in *l.Hujuſmodi* 86. *§.Cum pater. ff.
de Legat.*1. text. in *l.Titia cum teſtamen-
to. §.Qui in vita. ff. de Legat.*2. Ex qui-
bus juribus conſtat, quod quoties debi-
tor legalis, ſeu neceſſarius aliquid ſuo
creditori legat, cenſetur legatum reli-
ctum animo compenſandi cum debito
Zamoran. *de Compenſat. diſputat.*4.*cap.*8.
*§.*2.*num.*6. Gutierrez. *Practic. quæſtion.
lib.*2.*quæſt.*124. *& tractat. de Tutel. part.*
3.*cap.*5. *num.*3.4. & 5. Covarruv. in *cap.
Officii. num.*2. *de Teſtam.* Ripoll. *Variar.
Reſolut. cap.*13.*num.*220. Gomez. *Variar.
Reſolut. tit. de Legat. num.*27. Barboſa. in
dicta *l.Si cum dotem. §.Si pater. num.*4.
ff. Solut. matrim. Caſtill. in *l.*16. *Tauri.
num.*28. Sylva. *de Salar. quæſt.*69.*num.*3.
Suarez in *l.*1.*tit. de las Arrhas. num.*37.
Matienzus. *lib.*5.*Recopilat. tit.*9.*l.*7.*gloſſ.*1.
*num.*5. Sanchez. *Conſil. moral. lib.*4.*cap.*2.
*dub.*15.*num.*3. Gregor. Lopez. in *l.*16.*tit.*
9.*partid.*6. Barboſa. *de Jur. Eccleſ. lib.*3.
*cap.*19 *num.*28. *de Sepult. cap.*14. *num.*6.
de Teſtamēt. & Collect. in l.Si propter 8.*n.*5.
C. de Compenſat. Sed teſtator in noſtro 18
caſu eſt debitor neceſſarius; quia illud
dicitur neceſſarium debitum, quod à
legis diſpoſitione originem trahit, nullo
penitùs teſtatoris facto interveniente
text. in *l.Si cum dotem. §.Si pater. ff. Solut.
matrimon.* text. in *l.Obligamur. §.A lege.
ff. de Act. & oblig.* text. in *l.Qui liberos. ff.
de Rit. nupt.* text. in *l.Final. C. de Dotis pro-
miſſ.* Molſeſ. *ad Conſuetud. Neapol. part.*
6.*quæſt.*11.*num.*18. Farinac. *Repertor. ul-
tim. volunt. quæſt.*27. *num.*2. Gutierrez.
*de Tutel. part.*3. *cap.*5. *num.*11. Merlin.
*Controverſ. forenſ. cap.*44.*num.*2.*centur.*2.
Manſ. *conſultat.*36.*num.*25. Altimar. *ad
conſil.* Rovit. *obſervat.*25.*num.*6.*lib.*1. Sā-
chez. *Conſil. moral. lib.*4. *cap.*2. *dub.*15.
*num.*2. Zamoran. *de Compenſat. diſputat.*
4.*cap.*8. *§.*1. *num.*4. Sed hoc debitum, 19
nullâ teſtantis voluntate intervenien-
te ex conſuetudinis vigore inducitur,
argument. text. in *l.Si arrogator. in fine.
ff. de Adoptionib.* text. in *l.Unum ex fami-
lia. §.Si de falcidia. ff. de Legat.*2. Et non
officit: an ex lege, conſtitutione, con-
ſuetudine, vel quâvis municipali lege
inducatur Chaſſan. *ad Conſuetud. Bur-
gund. tit. de Juribus. Rubrica* 4.*§.*6. *verbo.
Deſponſata. num.*23. Ancharan. in *cap.
Canonum ſtatuta. de Conſtitut.* Nam hū- 20
jus Civitatis Conſuetudines vim con-
ſtitutionum Regni obtinent, & tam-
quàm leges in ſcriptis redactæ ex ordi-
ne Regis Caroli Secundi, & præſenta-
tæ per duodecim viros, & Antiſtitem
ipſius Civitatis Neapolis *Proœm. Con-
ſuetud. § Ut igitur. & §. Præfatis.* Prout
omnes aliæ leges in ſcriptis redactæ
ſunt obſervandæ text. in *cap. Cum om-
nes. extra. de Conſtitut.* text. in *l.De Con-
ſuetudine. ff. de Legib.* text. in *§. Ex non*
ſcrip-

Digitized by Google

ſcripto. Inſtitut.de Jur.natural.gent. *& ci-*
vil. Ergo cum hicteſtator ſit debitor
neceſſarius ex lege, debet compenſari
legatum cumdebito neceſſario text. in
Authētica.Præterea.C.Unde vir.& uxor.
21 Secundò fùlcitur in eo,quod quia ſi ex
lege municipali, vel ſtatuto marito ali-
quod lucrū debeatur ex dote conjugis,et
uxor ei legatum relinquat compenſatur
cum lucro debito ex ſtatuto Luca.*de Li-*
nea legal. art. 85.*n.*6.*lib.*2.Barboſa.*inl. Si*
cum dotem. *§.Si pater num.*10.*ff. de Solut.*
*matrim.*Medic.*de Compenſantion. q* . 17.
*num.*5.*part.*1.Luca. *de Legat. diſcurſ.* 15.
*num.*4.Salyc.in*Authentica.Præterea.num.*
11.Jaſo.*num.*13.*C.Unde vir,& uxor*.Bae-
za.*de Decima tutor.cap.*5.*num.*28.Novar.
*deciſ.*156.*num.* 8. Meli ad Caſtill.*de Ali-*
*ment.cap.*18.*num.* 6. Tuſch. *concluſ.* 494.
*num.*14.*litera* C.Gutierrez *de Tutel.part.*
3.*cap.*5.*num.*25.Molfeſ. *ad Conſued.Nea-*
*pol.in Addit.adquæſt.*11.*n.*29.*part.*6.Cam-
peg.*de Dotepar.*4.*quæſt.*6.Sperell.*dec.*176.
*num.*86.Mantic.*de Conject.ultim. volunt.*
*lib.*10.*tit.*2.*num.* 7. Phanuc. *de Lucro do-*
tis gloſſ. 8. *num.* 37. Altimar. ad Conſil.
Rovit.*Obſervat.*25.*num.*12.*lib.*1.
22 His ſic poſitis,adverſæ opinionis fun-
damina non obent.Non obſtat primum.
Nam certiſſimum eſt,quod Modeſtinus,
in *l.*1.*ff. de Compenſationib.* Expoſcit cō-
penſationis tempore , debitum , & cre-
ditum, aliàs nequit locum habere com-
penſatio , cum hæc juxta eundem Mo-
deſtinum in dicta *l.*1.*de Compenſationib.*
Sit debiti , & crediti invicem inter ſe
contributio; quæ quidèm haud quam-
quam fieri poteſt; quotiesdebitum , &
23 creditum non datur . Sed hoc minimè
in caſu noſtro procedit , quia ex parte
teſtatoris adeſt debitum,exparte verò le-
gatarii creditum,quæ ſunt extrema ha-
bilia ad Compenſationem inducendā.
Falſum autem , ac prorsùs divinatoriū
eſt dicere,quod teſtator non eſt debitor,
agnati proximioris in medietate bono
rum antiquorum , ſed bonorum poſ-
ſeſſor,ad eujus comprobationem affert
Buccinus.in dicta *Conſuetud.Etſi teſtator*;
Quod pater legando filio ſecundogeni-
to , ideo compenſationē locum habere
nō poteſt,quia pater non eſt debitor,ſed
24 primogenitus.In vita & militia diverſi-
modè dicēdū eſt.Quippe in illo caſu eſt
expreſſum,quod nō pater, ſed filius pri-
mogenitus ſuccedēs in feudo individuo
eſt debitor fratris ſecundogeniti in vita
& militia,quod clariſſimè patet ex *Con-*
ſtit.Comitibus . Secus eſt in caſu noſtro,
ubi ex conſuetudinis verbis patet,quod
teſtator ſit debitor,dum interdicitur,ei
nè de medietate diſponat, quia cum eā
proximiori agnato debeat,de alienis re-
bus diſponeret, quod non eſt dicendum
argument.text.à contrario ſenſu in *l.In*
re mandata. C. Mandat. Et inductio-
nem debiti apertè ipſa conſuetudo in-
dicat ibi: *Reliqua autem medietas perve-*
niat ad proximiores agnatos , *& cognatos,*
&c.
Unde id,quod traditur à Buccino de 25
Quarta Canonica debita Epiſcopo , &
de Vita, & militias caſui noſtro mini-
mè adaptari poteſt, quia quarta ex piis
legatis Epiſcopo debita per legatarium
ipſum, Epiſcopo venit ſolvenda ex pio
legato à teſtatore relicto. Vita & mili-
tia per Regni conſtitutionem à fratre
primogenito , qui integrum feudum ju-
re Francorum accepit eſt præſtanda ſe-
cundogenito.Igitur,cum in iſtis duobus
caſibus debitum , & creditum non ſit
inter debitorem,& creditorem ad invi-
cem; nil mirum ſi compenſatio non ad-
mittatur juxta diſpoſitionem textus in
*l.*1.*ff. de Compenſationibus. l.Ejus C.Eod.*
Hæc enim ratio hìc meditari ne- 26
quit,quia conſuetudo operatur, ut agna-
ti ex ipſius conſuetudinis providētia,eā
medietatem nanciſcantur ab ipſo teſta-
tore,& per conſequens, ut debitum hu-
jus medietatis , non tertii hæredis ſit ,
ſed teſtatoris , cui conſuetudo vetando
nè de ea diſponat, facit , ut evadat ejus
medietatis moriēdo nō dominus,ut fue-
rat,ſed debitor agnatorū ſuorū quod ſa-
tis eſt ad conſtituenda extrema habilia
inducendæ cōpenſationis . Nam agnati
providētia conſuetudinis fiunt credito-
res illius medietatis,& è cōtra teſtator fit
debitor,itaut ad hoc ut ad agnatos per-
veniat de ea diſponere nequeat, ut trá-
dit Borgia *lib.* 4. *Inveſtigat. cap.* 9. *num.*
12.& nuperrimè Scoppa ad Merlin.*Scho-*
*lion.In cap.*44.*num* 7.*cent.*2.
Nituntur contrariæ ſententiæ ſecta- 27

tores in eo, quia cum ad bonorum poſſeſſorem perveniat prædicta medietas, ut arguit Buccin.*loc.cit.*Ipſe tamquam debitor: ſecus teſtator tenetur. Sed hoc eſt ridiculum, ac confunditur authoritate Juriſconſulti in *l.Si cum Dotem.§.Si pater.ff.Solut. matrim.* Nā ibi ſi pater filiæ relinquat legatum, & hoc ad hæredem perveniat, quia legatum eſt quædam donatio à defuncto relicta ab hærede præſtanda text. in §. 1. *Inſtitut. de Legat.* Etiam juxta Buccinum diceretur hæres debitor, quare ad ipſum pervenit legatum, quod minimè proferendum eſt. Nā ſi verba cōſuetudinis nō calumnientur, apparebit debitorem eſſe, cum is quoque debitor neceſſarius appelletur, qui nullam ad hoc operam novans ſe debitorem eſſe reperitur, ut

28 eſt in hoc caſu. Hic proximior bona antiqua debet capere de manu hæredis, nec ipſo jure ad proximiores perveniunt Napodan.in*Conſuet.Si aliquis.de Succeſſ. teſtamēt.Gloſ.perveniāt n.*29.Igitur certè dicta bona, hæres proximioribus reſtituere tenetur, dum ab ejus manu capienda ſunt, ut arguit. Luca.*de Linea*

29 *legal.art.*85 *num.*12.*poſt med.lib.*2. Quod autem teſtator ſit debitor ex prædictæ conſuetudinis rigore eluceſcit ex ipſo Buccino *in Addit. ad dictam Conſuetud. Et ſi teſtator. ad finem*: Ubi poſtquàm compenſationem denegavit, eò quia, nonerat debitor teſtator, paulò inferiùs hæc verba ſubnectit: *Quod intelligas procedere niſi nominatim exprimatur, quod in cōpenſationē dictæ medietatis, relinquebatur, quia tūc benè imputabitur,* per text. in *l.Unic.§. Sciendū. C.de Reiuxor.action.*

30 Aſt hoc apertè Buccino adverſatur. Nam poſito principio per ipſum, quod teſtator non eſt debitor, ſed dumtaxat bonorum poſſeſſor: ideo ſi debitor, ſeu teſtator exprimat in compenſationem relinquere, tunc locum ſibi compenſatio vindicaret juxta Buccinum. Hoc autem falſum eſt, graviterque Buccinus auſpicatur lapſus, ac reprehēſione dignus: dū vult, quod teſtator, qui nō eſt debitor, habeat poteſtatem, inducendi compenſationem, ſolummodò ſuffultus voluntate teſtantis, quod abſurdum eſt, & contra text.in *l.*1.*ff.de Compenſationibus.*

Ubi debitor, & creditor, ad inducendam compenſationem deſideratur; ſed ſi teſtator, qui juxta contrariæ ſententiæ aſſeclas debitor non eſt, exprimat in compenſationem legare: tunc compenſatio locum habet. Ergo non requiritur creditor, & debitor. Ergo cōtra textum, ſequeretur quoque aliam textus Correctionem in *l.Ejus* 9.*C.de Compenſationib.* Ubi nemo compenſat, quod alteri ab altero debetur; Sed ſi teſtator compenſaret, quod non ipſe, ſed bonorum poſſeſſor debet, quilibet quod alteri ab altero debetur compenſare poſſet, quod eſt contra text. in dicta *l. Ejus* 9.

Non refragatur ſecundum. Quippe 31 regula Generalis, quod legatum legatario commodum debeat afferre, limitationem accipit, quoties teſtator eſt debitor legalis, ſeu neceſſarius, quo in caſu legatum factum à teſtatore, eſt cum debito compenſandum, text. in *l.Si cum dotem.§.Si pater.ff.Solut.matrim.*text.in *l.Omnimodo.§.Imputari.l.Quoniam novella.C.de Inoffic. teſtam.* text. in *Authentica Præterea.C. Unde vir, & uxor.* Scoppa. ad Merlin.*Schol.in.cap.*44.*num.*10. *centur.* 2. Borgia.*lib.*4.*Inveſtigat.cap.*9.*num.*13.Covarruv.*In cap.Officii.num.*2.*de Teſtament.* Gomez.*Variar.tom.*1.*tit. de Legat. num.* 27.Mantic.*de Conject.ultim.volunt.lib.*10. *tit.*2.*num.* 3. Gutierrez *de Tutel. part.* 3. *cap.*5.*num.*5.Surd.*conſil.*7.*num.* 15.*& conſil.*112.*num.*1.*&* 3.*lib.*1. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol.part.*6.*q.*11.*num.*18.

Non juvat tertium. Nam licèt pro- 32 ximior agnatus ab inteſtatò teſtatori immediatè in bonis antiquis ſuccedat: attamen, non per hoc extrema habilia compenſationi deſunt. Quippe ut ſæpè dictum eſt, extrema compenſationis ſunt debitum, & creditum tempore, quo fit compenſatio, ſed in noſtro caſu adſunt compenſationis tempore debitum, & creditum. Ideò rectè compen- 33 ſatio cadit text.in *l.*1.*ff. de Compenſation.* text.in *l.Cōpenſationes.C.Eod.* Adeſt creditum ex parte agnati proximioris, cui vigore prædictæ conſuetudinis debetur medietas bonorum antiquorum; adeſt quoque debitum ex parte teſtātis inductum ab ipſamet conſuetudine. Ergo

ad

adſunt omnia neceſſaria ad compen-
ſationem inducendam juxta Borgiàm
cõtra Fabrum lib.4.Inveſtigat.cap.9.num.
12. Scoppam. ad Merlin. Scbolion. in
cap.44. num. 7. cent. 2. Hoc autem nil
aliud eſt, quàm debiti,& crediti contri-
butio text. in dicta l. 1. ff. de Compenſat.
Sed hæc contributio rectè fit in caſu no-
ſtro argument. text.in l.1. ff. ad Legem
Rbond. de Jact. text. in l. 1. §. Interdum.
text. in l.11.§.Quod vulgo.ff.ad Leg. fal.
cid.text,in l.1.ff. Si cui plus quam per leg.
34 Falcid. Licèt legatum ad legatarium
non traſferatur, niſi poſt aditam hære-
ditatêm.Nam in hoc caſu non expecta-
tur hæreditatis aditio, quia agnatus in
medietate ab inteſtatò ſuccedit;nec ob-
ſtat ut actutum àteſtantis hæreditate ſe-
gregetur medietas, quia cõpenſatio fuit
facta tempore teſtamenti factionis;quo
tempore teſtator debitor reperiebatur.
35 Non obſiſtit quartum.Cum minimè
valeat argumentari de imputatione ad
compenſationem. Nam diverſimodè
regulatur, cum imputatio fiat in omni-
bus rebus; compenſatio tantùm in iis,
quæ mutuam functionem recipiunt.
text.in§.In bonæ fidei.Inſtitut.de Act.text.
36 in l.2.§.Mutui datio.ff.Si cert.petat. Im-
putatio fit de ſpecie ad quantitatẽ text.
in l.Si compenſandi 6.C. de Heredib. inſtit.
Menoch.de Præſumpt.lib.4.præſump. 109.
num.39.Barboſa. in l. Si cum dotem. §. Si
pater.n.16.ff. Solut.matrim. Et de ſpecie
ad ſpeciem argument.text.in l.Jubemus.
C.ad Senatuſconſult. Trebell. Secus verò
compenſatio, quę non fit de ſpecie ad
ſpeciem, nec de ſpecie àd quantitatem
text.in l.Si convenerit.ff.de Pign.act. text.
in l.Si non ſortem.§.Si centum.ff.deCondict.
indeb.text.in l.Si ex pecunia.C.deRei vin-
dicat. Et alię pluræ differentię recenſẽ-
37 tur: Ideo ubi non eſt eadem ratio, ibi
non debet eſſe eadem juris diſpoſitio ar-
gument. à contrario ſenſu text. in l. Il-
lud.ff.ad Leg.Aquil.text.in l. Si poſtulave-
rit.§.2.ff.ad Leg.Jul.de Adult.text.in l.Qui
dẽ numularios.ff.de Edẽdo. text.in l.Illud.
38 C.de Sacroſanct.Eccleſ.Maximè quia in
jure à contrario ſenſu argumentari poſ-
ſumus text.in l.1.§.Hujus rei.ff.de Ejus cui
mand eſt iuriſdict.text.in l.Qui teſtamento

§.Mulier.ff.de Teſtament.text.in l. Si quis
loc lupex.ff.de Manumiſſ.teſtam.
Non opponitur quintum.Quia quãvis 39
in ſpecie text.in cap.Officii.de Teſtament.
Teſtator non videatur amimo compen-
ſandi legaſſe cum portione,ſeu quarta
canonica ex legatis piis Epiſcopo debi-
ta;hoc nil mirum, quia teſtator ibi non
erat debitor; ſed legatarius, quo in caſu
teſtator non poterat compenſare, quod
legatarius debebat, quoniam eſſet con-
tra text. in l.Ejus 9.C.de Compenſationib.
Quò compenſatio non admittitur de eo,
quod alter alteri, quàm teſtatori debet.
Hęc autem ratio minimè in noſtro 40
caſu procedit, cum teſtator ſit debitor
ex dicta conſuetudine Et ſi teſtator, &
ſic debitor legalis, ſeu neceſſarius, &
quoties creditori legat, ſemper cenſe-
tur legare animo compenſandi. text. in
Authentica Præterea. C. Unde vir, &
uxor.text.in l.Si cum dotem. §. Si pater.ff.
Solut.matrim.text.in l.Omnimodo.§.Impu-
tari. C. de Inoffic. teſtam. text. in l.Hujuſ-
modi.§.Cum pater.ff. de Legat. 1.text. in
l.Titia cum teſtamento 35.§. Qui in vita.
ff. de Leg. 2. Non officit,quod dicitur de
vita, & militia: nam, ideo legatum fa-
ctum à patre filio ſecundogenito non
compenſatur cum vita, & militia, ei-
dem debita, quia pater non erat debi-
tor vitæ, & militię: ſed frater primo-
genitus, qui in totum feudum, ſucceſſit
quod expreſſit Federicus Secundus Ro-
manorum Imperator, ac Rex Neapo-
lis, in Conſtitutione Regni incipiente.
Comitibus. Sub titulo. de Adjutoriis pro
Militia fratris.
Non obluctatur ſextum.Quippe trã- 41
ſeat,quod in actu inter vivos teſtator de
medietate, bonorũ antiquorum agnato
debita diſponere queat; attamen non
per hoc eſt dicendum debitorem non
eſſe, quia ſi centum debeo Sempronio
ſuper aliqua re poſſum de ea diſponere,
& per hoc minimè Sempronii debitorẽ
eſſe deſino; ſed ipſi Sempronio
creditum ſuum equidèm reſervatur.
In morte autem ſi quoad illam me- 42
dietatem, decederet ab inteſtato id re-
pugnaret textui in l.Jus noſtrum.ff.de Reg.
jur. Ubi non permittitur pagano dece-
dere

*conſil.*288.*num.*18.*vol.*3.Marin.ad Rovit.
*deciſ.*366. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol.*
*part. 6.quæſt.*11.*n.* 16. Rocc. *Reſponſ.*61.
*num.*4.Coſcia *diſſert. Iur.cap.*19. *num.* 6.
*lib.*2.Surd.*de Aliment.tit.*9 *quæſt.*.34.The-
ſaur.*deciſ.*58. Ubi filius in additionibus.
50 Poſtquam accerrimè noſtram impu-
gnavit ſententiā Caputus.*in Conſuetud.*
*Si moriatur,part.*2.§.11.*num.*49.Conclu-
dit, quod quoties teſtator ſub nomine
portionis conſuetudinis relinquit, tunc
rectè compenſatio fieri poſſit, & alle-
gat Anton.de Alex.in *Conſuet.Hæredeſ-*
que mariti. in addit. Incipiens Quid ſi ma-
*ritus.*Quod maximè noſtræ opinioni ſuf-
fragatur. Nā ſi teſtator non eſſet debi-
tor, ut ipſe Caputus viriliter defendit,
quamvis ſub nomine portionis conſue-
tudinis legaret,neutiquā locum haberet
compenſatio per text. in *l.Ejus.*9. *C.de*
51 *Compenſationib.* Ubi nemo compenſare
poteſt, quod non ipſe, ſed alter alteri
debet, & compenſatio perficitur per
contributionem factam inter debitorē,
& creditorem text. in *l.* 1.*ff.de Compenſ.*
Ergo fatendum eſt, teſtatorem per di-
ctam Conſuetudinem debitorem eſſe,
quod mihi veriſſimum videtur.
52 Sed quid dicendum, de donatione
proximiori agnato facta, an cenſeatur
facta animo compenſandi, cum portio-
ni illi debita ex conſuetudine *Et ſi te-*
ſtator? Et aſſerendum eſt,quod animo
compenſandi facta videatur, eòquia
etiam legatum compenſatur,ut dictum
53 eſt; At donatio, & legatum comparan-
tur, cum legatum, ſit quædam dona-
tio teſtamento relicta text in *l.Legatum*
37.*ff. de Legat.* 2. Ergo idem dicendum
54 eſt in donatione, quàm in legato, cum
de contractibus ad ultimas voluntates
valeat argumentum:text.in *l.Pactum,*
inter hæredem.ff.de Pact. text.in *l.Quæ de*
Legato.l.Servū filii. §. *Eum qui chyrogra-*
*phum.ff.de Legat.*1.text.in *l. Cum qui ita.*
*ff.de Verbobligat.*text.in *l.Fin.C.de Legat.*
55 Hoc haud refragāte cōtrarium eſt te-
nendum,videlicet,quod donatio non cō-
penſetur cum portione debita ex cōſue-
tudine,ut ſequūtur Molfeſ.*ad Conſuetud.*
Neapol.part 2.*q.*13.*n.*9.Caput.*ad Conſue-*
56 *tud. ſi moriatur part.* 2.§.11.*n* 55.Ratio
quare legatum compenſatur cum me-
dietate debita, et donatio non eſt, quia
legatarius,ut ſupra affatus ſū habet lega
tū quādo teſtator eſt debitor in ultima
voluntate, ut patet ex ſæpè relata con-
ſuetudine *Et ſi teſtator*. Idcirco cū ſit de-
bitor legalis,ſemper cenſetur animo cō-
penſandi legare text. in *l. Si cum dotem.*
*§.Si pater.ff.Solut.matrim.*text. in *Authē-*
*tic.Præterea.C.Unde vir,& uxor.*text.in *l.*
Hujuſmodi. §. *Cum pater. ff. de Legat.* 1.
Secùs autē aſſerendum eſt in donatione. 57
Quippe quādo donator donat inter vivos
habet liberam poteſtatem diſponendi
in beneficium propinquorum, etiam
medietate non relicta: dummodò abſit
fraus dicta Conſuetudo *Et ſi teſta-*
tor. Napodan. in dicta *Conſuet. & ſi te-*
ſtator verbo. diſponere, & in Conſuetud.
*Si aliquis moriens num.*32.Molfeſ.*ad Con-*
*ſuetud.Neapol.part.*3.*q.*1. Merlin.*Contro-*
verſ.forenſ. cap. 44. *num.* 28. *cent.* 2. Et 58
conſequenter non eſt debitor, nec ne-
ceſſarius,nec voluntarius Caput.*ad Con-*
*ſuetud.ſi moriatur.part.*2.§.11.*n.* 55.*Mol-*
*feſ. ad Conſuet. Neapol.p.*2.*q.*13.*n.*9. Er- 59
go ſi donat non cenſetur animo compē-
ſandi donare,cum cōpenſatio cum non
debito dari nequeat text. in *l.* 1. *ff. de*
*Cōpenſ.*text.in *l.In Compenſationē.ff.Eod.*
Surd.*deciſ.*119.*num.*8. Eſcobar.*de Ratio-*
*cin.cap.*32.*num.*31.Merlin.*Controv.forēſ.*
*cap.*44.*num.*30.*cent.*2.

SUMMARIUM.

1 *Appellandi uſus frequens, ac neceſſarius eſt,cum per appellationem iniquitas,vel imperitia judicantium corrigatur: licet nonnunquam ſententias benè latas poſtea judices ipſi in appellatione in pejus reforment.*

2 *Appellare quandoquidem ſumitur pro verba cum aliquo facere.*

3 *Appellare interdum ſumitur pro denunciare debitorem in judicio, vel extra judicium.*

4 *Appellare non rarò ſumitur pro auxilii quempiam gratia implorare. Pro pudicitiam attentare. Et pro interpellare.*

5 *Appellare capeſſitur pro querelam deferre, ſeu nominare.*

6 *Appellatio provocationem importat*

nam

nam contra iniquitatem, vel imperitiam judicum inferiorum appellamus, & provocamus ſuperiores magiſtratus.

7 *Appellatio definitur, quod ſit iniquitatis ſententiæ querela.*

8 *Appellatio præſertim fit à ſententia diffinitiva interloquutoria, & ab actibus extrajudicialibus.*

9 *Doctores agentes de appellationibus memorantur.*

10 *Appellatio inventa fuit in auxilium innocentiæ, non autem ut appellantis malitia defenderetur.*

11 *Appellatio regulariter à Judicibus ſemper admitti debet.*

12 *Appellatio cum ſit defenſionis ſpecies in jure naturali fundatur.*

13 *Appellatio à ſtatuto tolli non poteſt.*

14 *Appellatio à Principum ſententiis non datur.*

15 *Appellare à Principum ſententiis ad Divinum Tribunal non ſine effectu quandoquidem obtingit.*

16 *Judicis iniquitas, injuſtitia, ac imperitia per appellationem corrigitur.*

17 *Judex qui non recipit legitimã appellationem vim facit, & notoriam oppreſſionem contra jus naturale committit.*

18 *Appellatio an poſt ſe compenſationem admittere poſſit.*

19 *Actus impugnativi ſententiæ in cauſa appellationis produci debent.*

20 *Appellatio quamvis à Judicis ſententia facta ſit poteſt etiam poſtea locum habere compenſatio*, et referunt ur Doctores hujuſmodi concluſionem tenentes.

21 Refertur ac exponitur text. in l. 1. §. Final. ff. Quę ſentent. ſin. appellat. reſcind.

22 *Compenſatio quamvis ſententia non impugnet nec ex oppoſitione compenſationis appareat ſententiam injuſtè fuiſſe prolatam: tamen opponendo compenſationem jus actoris eliditur, & reus liberatur à petitis.*

23 *In cauſa appellationis poteſt deduci non deductum poſt litis conteſtationem præcipuè in exceptionibus peremptoriis ut eſt compenſatio.*

24 *Exceptiones peremptoriæ tam in primo, quàm in ſecundo judicio admitti poſſunt.*

25 *Compenſatio admitti poteſt poſt latam ſententiam, & ante appellationem.*

26 *Compenſatio retrofingitur oppoſita ante appellationem.*

27 *Compenſatio, quando proponitur per viam reconventionis non poteſt habere locum in judicio appellationis.*

28 *Compenſatio non poteſt opponi in cauſa appellationis; quando proponitur coram Judice à quo, dum petuntur coram eo expenſæ litis, in quibus facta eſt condemnatio ad quem, qui deinde remittit cauſam Judici à quo.*

ARGUMENTUM

Utrùm in Judicio appellationis admittatur compenſatio.

QUÆSTIO XX.

Uſus enim appellandi, quàm ſit frequens, quàmque neceſſarius, neminem neſcire conjicio. Quippe cum iniquitatem, vel imperitiã judicantium corrigat per utilẽ eſſe creditur; licèt nõnũquam benè latas ſẽtẽtias in pejus reformet, neque enim utique ſẽper meliùs pronunciat, qui noviſſimas laturus eſt ſẽtentias, ut ait Ulpianus in *l. 1. ff. de Appellat.* Unde rectè Titus Livius *lib. 3. ab Urb. condit. in fine.* ait: *Nam præterquam quod in populo nihil erat præſidii, ſublata provocatione, interceſſionem quoque conſenſu ſuſtulerant: cum priores decem viri, appellatione collegæ, corrigi reddita à ſe jura tuliſſent; & quædam quæ ſui judicii, videri poſſunt, ad populum rejeciſſent. Aliquandiù æquatus inter omnes terror fuit: paulatim totus vertere in plebem cœpit. Abſtinebatur patribus; in humiliores libidinosè, crudeliterque conſulebatur: hominum non cauſarum toti erant; ut apud quos gratia vini æqui haberet. Judicia domi conflabant pronunciabant in foro. Si quis collegam appellaſſet, ab eos ad quem* 1

ve-

venerat, ita diſcedebat, ut pœniteret non
2 *prioris decreto ſtetiſſe*. Hoc autem ver-
bum eum ſit generale, plures ſignifica-
tiones obſtrudit argum. text. in *Princip.*
Iuſtitut. de Adopt. Aliquando ſumitur
pro alloqui, verba eum aliquo facere, ut
debitor antequam ad Judicem eat, ap-
pellandus eſt, ut ſolvat Cicer. *pro Cluẽt.*
Appellat hilari vultu hominem Balbus, ut
blandiſſimè poteſt. Et hoc ſenſu rectè
dicitur appellatus debitor bonâ con-
ſcientia, qui urgetur apud Judicẽ ad ſo-
lutionem Forcatul. in *Necyomant.Dia-*
3 *log.*58.*num.*5. Nonnunquam accipitur
pro denunciare debitori in judicio,
vel extra judicium, ut ſolvat Senec. *lib.*
5.de Benefic. Fœnerator quoſdam debito-
res non appellat, quos ſcit deduxiſſe. Unde
Martial. *lib.7.ad Baccharam. Epigram.*91

Appellat rigida triſtis me voce ſecun-
dur.
Audis, ſed neſcis Bacchara, quid ſit
opus.

Cõfert illud Cicer. in *Epiſtol. ad Attic.* ibi:
Tulio lla tibi diẽ dat ſponſorẽ appellat, ideſt
te cõvenit ex promiſſione, & me ut fidejuſſo
4 *rẽ in jus vocat.* Quãdoquidèm eſt auxilii
quempiã gratiâ implorare, ut hauritur
ex Cicer. *Vos, vos appello fortiſſimi viri.*
Interdũ alterius pudicitiã attentare; hoc
enim nõ eſt cõviciũ facere, ſed adversùs
bonos mores attentare text. in *l.Item*
apud Labeonem 15. *§.Appellare. ff.de In-*
jur. Multoties expoſcere, hoc eſt inter-
pellare, & ab eo id, quod debet repoſce-
re text. in *l.*16.*in fin.ff.de Fidei*. Non ra-
5 rò querelam deferre text. in *l.*3. *C.Quo-*
mod.& quand.Jud.ſent. Sæpiſſimè voca-
re, ſeu nominare Valla. *lib.* 3. *Elegant.*
*cap.*92. *Et appellant te homines ſapien-*
tem, & exiſtimant te malum eſſe, & dicunt,
& ſentiunt illum, & putant probum, & lo-
quuntur hi, & habentur mali, & appel-
6 *lantur.* Denique provocationem impor-
tat. Nam adversùs iniquitatem, vel
imperitiam Judicum inferiorum, appel-
lamus, & provocamus Superiores Ma-
giſtratus text. in *l.*1. *ff.de Appellat.* Ci-
cer. *lib.*4. *Academ. Commemorant reliquos,*
qui leges popularis de provocationibus tu-
lerunt. Quid turpius, quàm Senator ſi-
ne provocatione? Idem Cicer. *ad Attic.*
Cum alter ad Senatum provocaſſet, alter
verò appellaſſet Tribunos. Innoteſcit ex
iis, quæ refert Titus Livius *lib.* 3.
Quod ſi Tribuni eodem fœdere obligatos ſe
fateantur tollendæ appellationis cauſa, in
quam conſpiraſſe decemviros criminati
ſunt, ait ſe provocare populum, implorare
leges de provocatione, & conſulares, & tri-
bunitias eo ipſo anno latas. Quem enim
provocaturum, ſi hoc indemnato in dicta
cauſa non liceat, cui plebejo, & humili præ-
ſidium in legibus fore, ſi Apio Claudio non
ſit? Sed documento futurum, utrùm novis
legibus, dominatio an libertas firmata ſit,
& appellatio, provocatioque adversùs in-
juriam Magiſtratuum oſtentata tantùm
inanibus literis an vera data ſit. Provo-
cationem includi depromitur ex Cicer.
*lib.*2.*de Legib. Magiſtratus, nec obediẽtiã,*
nec noxiũ Civẽ multa vinculis, verberibuſ-
ve coërcento: ni par, majorve poteſtas po-
pulusve probibeſſet, ad quos provocatio eſto.
Diſſentientes in aſſignãda appellationis 7
definitione reperiũtur Doctores, ut latè
videre poteſt apud Scacciã *de Appellat.*
*q.*2. Sed mihi pręceteris omnibus, defini-
tio Hermogeniani Juriſcõſulti blandi-
tur in *l.Præfecti* 17.*ff.de Minorib.* Videli-
cet, quod ſit iniquitatis ſentẽtiæ quere-
la. Nonnulli tres appellationis ſpecies 8
cõſtituũt; ſcilicet quædam eſt à ſenten-
tiâ definitivâ, de qua tractat *ff. & C de*
Appellat. Quædam à ſententia interlo-
cutoria quam requirit *l.* 2. *ff.de Ap-*
pell.recip. vel non. Quædam denique ab
actibus extrajudicialibus, cujus fit men-
tio in *l.Solent.ff Quand.appelland.ſit.* Sed
de appellationibus, earumque deviſio- 9
nibus vide Cabteros de *Metu. lib.*2.*cap.*
25. Gregor. *Syntagmat.jur.part.*3.*lib.*50.
*num.*2 Annæum Robert. *lib.*3 *Rer.judic.*
*cap.*13. Scacc. *de Appellat. cap.*2. *quæſt.*2.
num. 32 Sabell. *Summ.diverſ.tract.§.Ap-*
*pellatio. num.*2. Antunez. *de Donat. lib.*
1.*part.*2.*cap.*33. Donell. *Comment. jur.ci-*
*vil.lib.*28. *cap.*4. Simanc. *de Catholic. in-*
*ſtitut.tit.*6. Ricc. *Prax.appellat.* Cancer.
*lib.*1.*Variar. cap.*17.*lib.*1. Ant. Auguſt.
*part.*3.*lib.*33. Figueroã *de Jure adhærend.*
*cap.*1. Vigel. *lib.*2.*Jur.civil.cap.*27. Ma-
theum *de Re criminal.controv.*1.*num.*65.
Et intra quod tempus ſit interponen-
da Scacc. *de Appellat. quæſt.*12. §.8. Co-
varruv. *de Matrimon.cap.*8.§.11.*num.*25.

Donell.lib.28.Comment.:jur. civil.cap.6.
Salgad.de Reg.Protect.part.2.cap.2.num.
56. Carleval. de Judic. tit.1. diſputat.2.
num.714.
10 Inventa enim fuit appellatio ad præ-
ſidium innocentiæ, non autem ut ap-
pellantis malitia defenderetur text.in
cap.Cum ſpeciale.§.Porro.text.in cap.Su-
geſtum. text. in cap.Ad noſtram.de Appel-
lat. Salzed. de Lege Politic. lib.1. cap.9.
num.5. Scacc de Appellat. Antunez. de
Donat. part.2. lib.1. cap.33. num.18. Cu-
jac.in Paratitl.ad ff.&C.de Appell,Salgad.
de Reg.Protect.part.1.cap.1.prælud.3.num.
81. Gregor.Syntagmat.jur.part.3.lib.50.
cap.2. Afflict. decis.188. num.6. Gram-
matic.Voto.2.num.10.Barboſ.in l.1.C.de
Appellat. Valenzuel.conſil.43. num.147.
Donell.Comment.jur.civil.lib.28.cap.4.&
11 ibi Oſſuald. Quamobrē regulariter eſt
admittenda, & in dubio illi deferenda
eſt, Judexque eam admittere debet
Dec. in l.Quoties. num.3.ff.de Reg.juris.
Honded.conſil.20. num.20. vol.1. Polyd.
Ripa.Obſervat.214.num.2.Natta.conſil.
73.num.8. Giurb.conſil.49.num.1.Frãch.
deciſ.565.num.10. Alba.conſil.352.num.9
Cephal.conſil.105.num.46. Antunez. de
Donat.part.2.lib.1. cap.33. num.18. Me-
noch.lib.6 præſumpt. 9.n.4.Soccin.conſil.
12 195.vol 2. Appellatio autē cum ſit de-
fenſionis ſpecies, naturali jure ſuffulcitur
Treutler.Selectar.diſputat.vol.2.diſputat.
33,theſ.1.lit.A. Damh. prax.civ.cap.229.
num.3. Gail.lib.1.obſerv.128 num.1. Do-
nell.Comment.jur. civil. lib.28. cap.4. Li-
vius. lib.3.Hiſtor. Cujac.Paratitl.ad ff.&
C.de Appellat.Salzed.de Lege politic.lib.1.
cap.9.num.4.Gregor.Syntagmat.jur.part.
3.lib.50.cap.2. Covarruv. Pract. cap.23.
num.6. Oliva.de Foro eccleſ.part.1.quæſt.
17.num.11.& 12. Cabreros. de Metu.lib.
2.cap.25.num.2. Oſſuald.ad Donell. Cō-
ment.jur.civil.lib.28.cap.4. Antunez.de
Donat. part.2.lib.1. cap.33.num.17. Ma-
theu. de Re criminal. controv.1. num.65.
Solorzan.de Jur. Indiar. tom.2. lib.4. cap.
10. num.59.Marant.de Ordin.Judit.part.
6. verbo. Et quandoque appellatur. num.
247. Scacc. de Appellat. quæſt.16. num.4.
Paz. Prax.in proœm.tom.1.num.6.Salgad.
de Reg.Protect. cap.1. prælud.3. num.81.
Franch.deciſ.120.num.4.& 5. Et à jure
Divino permiſſa Act.cap.25. Unde nec 13
ſtatuto effici poteſt, nè appellare liceat
Gail. lib.1.obſervat.135. Vigel. Method.
obſerv.comm.lib.2. cap.7. Nicel. in Con-
cord.gloſſ.6. Treutler.Select.diſput. vol.2.
diſput.33.theſ.1.lit.A.Mynſinger.1.obſer-
vat.14. Et nec etiam juſtam appella-
tionē Princeps tollere poteſt Vazquez
1. Controv. uſuſ.2.num.4.& 5.Cabreros.
de Metu. lib.2.cap.25.num.5.
A principum ſententiis provocatio 14
denegatur text. in l.1.ff.Quib.appell.non
lic.text. in l.1.C.de Sentent. præfect. præ-
tor. Sed à quibus humanâ lege appella-
re minimè permittebatur, ad Divinum
Tribunal ſæpiſſimè iniquè, injuſtèque
damnati, nec penitùs abſque effectu 15
provocavêre, ut ex Hiſtoricis referunt
Camerar. Oper.ſucceſſ.30. Ventura de
Valentia. Parthenii litigii lib.1. cap.1.
num.38. & cap.2. Petr. de Gregor. lib.1.
de Appellat.cap.2.num.10. Marian.lib.3.
de Rege, & Regis inſtit. cap.12. Oſſuald.
ad Donell.Comment.jur.civil.lib.28.cap.6.
lit.S. Beſold. de Apellat. cap.2. num.13.
Per appellationem corrigitur Judi- 16
cis iniquitas, injuſtitia, imperitiaque
Salzed.de Lege Politic.lib.1.cap.9.num.4
Scacc.de Appellat.quæſt.3. num.1. Antu-
nez. de Donat.part.2. lib.1. cap.33. num.
17. Contard.in l.Unica. num.3.et 5. C.de
Moment.poſſeſſ.Salgad.de Reg.protect.cap.
1.prælud.3.num.8. Unde Judex, qui non 17
defert legitimæ appellationi vim facit,
& notoriam oppreſſionem patrat con-
tra jus naturale text. in l.Lege Julia. ff.
ad Leg.Jul.de vi public. Oliva. de Foro
eccleſ.quæſt.17.num.11.Pereyra.de Man.
Regia. part.1. cap.22. num.5. Boër.deciſ.
153. num.4. Salgad.de Reg.Protect. part.
2.cap.1.num.189.Lancellot.de Attentat.
part.3.cap.31.num.242. Antunez.de Do-
nat.part.2.lib.1.cap.33.num.19.
His omnibus perfuſis, rogitationi ne- 18
gativè reſponſum iri videtur, hoceſt,
quod poſt appellationem non admitta-
tur compenſatio Bald. in l. Per hanc.
num.13.ff de Temporal. appell.Felin. in
cap.Suborta. col.2. verſic. Primò quod li-
cet. extra.de Re judicat. Gregor. Syntag-
mat.jur.univerſ.part.3.lib.21.cap.22.num.
7. Farinac. Repert. Judicial. quæſt. 36.
num.6.

*num.*6. Berſan. *de Compenſat. cap.*4. *quæſt.* 3. *num.*1. Carroc. *de Exceptionib. except.* 27. *num.*5. Salycet. in *l. Per hanc. C. de Temporal. appellat.*

19 Hujuſmodi placito favet id, quod in cauſa appellationis produci debent actus impugnativi ſententiæ; ſed ſententia per compenſationem non impugnatur Gloſſ. in *l.*1. *verbo. Judicatum. in fine. C. Quæ ſentent. ſine appellat.* Sichard. in *Rubric. de Compenſat. n.*16. Niger. *de Exception. cap.*13. *n.*5. Berſan. *de Compenſat. cap.*4. *quæſt.*1. *n.*3. Gail. *obſervat.*17. *lib.*2. *n.*10. Ergo compenſatio nequit admitti.

20 Hoc minimè refragante, contraria ſententia eſt amplectenda, ſcilicet quod compenſatio in cauſa appellationis rectè admittatur, eamque ſequuntur Bald. *conſil.*264. *num.*2. *lib.*2. Felin. in *cap. Cum inter. de Except.* Coſta. *de Rat. rat. quæſt.*61. *num.* 4. wiſsembach. in *l. Ex cauſa* 2. *C. de Compenſationibus.* Tyndar. *opuſcul. de Compenſat. artic.*10. *verſic. Vigeſimus primus.* Berſan. *de Compenſat. cap.*1. *quæſt.*13. *num.*21. Marta. *tom.*3. *Digeſtor. noviſſ. tit. de Compenſat. cap.*29. Oſaſc. *deciſ. Pedem.*92 *in fine.* Faber *ſuo C. lib.*4. *tit.*23. *definit.*15. Tepat. *Variar. ſentent. tit.*160. *col.*2. *in princip.* Surd. *conſil.*226 *num.*11. Tuſch. *concluſ.* 492. *num.*5. *lit. C.* Cappel. Tholoſan. *deciſ.*92. *num.*2. Abb. in *cap. Super eo. num.*3 *de Appellat.* Guid. Papa. *ſing.*440. *num* 2. Poſth. *Reſolut.*102. *num.*2. Scacc. *de Appellat. quæſt.*17. *limitat.* 47. *memb.*2. *num.* 19. Platea. in *§. In bonæ fidei. num.*24. *in fine. Inſtitut. de Act.* Muta. *deciſ.*12. *num.* 21. Tyndar. *de Compenſat. art.*8. *num.*34. Magon. *deciſ. Lucenſ.*26 *num.*37. *& deciſ.* 53. *num.*15. Anton. de Butr. in *cap. Super eo. num.*3. *de Appell.* Mareſca. *tractat. de Reconvent. enarrat.*1. *num.*82. Gregor. Lopez *l.*20. *num.*6. *in fine. tit.*4. *part.*5. Scacc. *de Sentent. & re judicat. gloſſ.*3. *quæſt.*4. *ſpect.*3. *num.*137. Ottobon. *deciſ.* 2. *num.*20. Angel. in *l.*1. *§. Final. ff. Quæ ſentent. ſine appellat. reſcind.* Bonden. *de Jure controverſ. colluctat.* 43. *num.*31. Berſan. *de Compenſat. cap.*4. *quæſt.*3. *num.* 5. Montan. *Prax. lib.*5. *cap.*5. *verſic. Frequentatur.* Gothofred. in *l.*1. *lit. C. ff. de Compenſat.* Ruginell. *de Appellat.* §.10. *gloſſ.*4. *num.*18. Coppel. *de Compenſat. cap.*8. *num.*17. Magon. *deciſ. Florent.*42. *num.*8. Urſill. ad Afflict. *deciſ.*121. *num.*6. Carroc. *de Exceptionib. except.*27. *num.*4. Angel. in *l. Quoniam Alexandrum. prope finem. C. de Adulter.* Medic. *de Compenſat. quæſt.*10. *num.*5. *part.*2. Donell. *Comment. jur. civil. lib.*16. *cap.*15. *col.*10. Caſtill. *Controv. jur. lib.*4. *cap.*40. *num.*103. wiſſembach. in *l. Ex cauſa quidem judicati.* 2. *C. de Compenſat.*

Hujus veræ cōcluſionis ratio, ac fulcimen hauritur ex quodam Marcelli Juriſconſulti reſponſo, quod legitur in *l.*1. *§. Final. ff. Quæ ſentent. ſine appellat. reſcindant.* Quò habemus, compenſationem in cauſa appellationis locum habere poſſe, ut quoque evincitur ex Accurſio in dict. *§. Final. in verb. Sine uſuris liter. B.* Et apertiùs in *verb. Judicatum. lit. E.* Ubi in caſu dicti §. aſſeveravit, compenſationem agenti opponi equidèm poſſe. Quapropter Apoſtilla adnotat poſt ſententiam compenſationem rectè objectari, & ſubdidit, quamquam ipſa ſententia rei judicatæ robur fuerit adepta. Quod enim in cauſa appellationis compenſatio admittatur niteſcit ex verbis Juriſconſulti Marcelli in dicta *l.*1. *§. Final. ff. Quæ ſentent. ſine appellat. reſcindant.* ibi: *Si apud eundem Judicem invicem petamus, ſi & mea petitio, & tua ſine uſuris fuerit, & Judex me priorem tibi condemnavit, quo magis tu prior me condemnatum habeas, non eſt mihi neceſſe pro hac cauſa appellare: quoniam ſecundùm ſacras conſtitutiones judicatum à me petere non poſſis, priuſquàm de mea quoque petitio me judicetur. Sed magis eſt ut appellatio interponatur.* 21

Non renuit adverſæ opinionis fulcimentum. Nam licèt ſententia minimè per compenſationem impugnetur; nec appareat ex oppoſitione compenſationis, ſententiam injuſtè fuiſſe prolatam: tamen compenſationem objiciendo infringitur, ac evaneſcit jus actoris, & reus à petitis liberatur text. in *l Si conſtat* 4. *C. de Compenſat.* text. in *l. Ejus quantitatis. C. de Solut.* text. in *§. In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Scacc. *de Sentent. & re judicat. gloſſ.*7. *quæſt.*4. *ſpect.*3. *num.*7. *et* 8. Berſan. *de Compenſat. cap* 4. *quæſt.*3. *num.*4. Nec officit, quod ante 22 23

appellationem non fuerit oppoſita compenſatio, quia in cauſa appellationis poteſt deduci non deductum poſt litis conteſtationem, præcipuè in exceptionibus peremptoriis, inter quas reponitur compenſatio text. in *l.Unuſquiſque. ff. de Compenſat.* text. in *l.Ejus quantitatis. C.de Solut.* text.in *§.In bonæ fidei. et §.Compenſationes.Inſtitut.de Act.* text.in *l.Si conſtat.4.C.deCompenſationib.*
24 Hæ namque exceptiones, tam in primo, quàm in ſecundo judicio admittuntur Scacc. *de Appellat. lib.3.cap.2. quæſt.11.num.45. verſic. In peremptoriis.* Berſan.*de Compenſationibus*.Nam ſicut
25 compenſatio poteſt opponi poſt latam ſententiam, & appellationem text.in *l.Ex cauſa. C.de Compenſat.*Eodem modo poſt appellationem venit recipienda; eò quia appellatio extinguendo judicatum, reducit rem ad terminos conteſtationis litis text.in *l.1.§.Final. ff.ad Senatuſconſult. Turpill.* Ideo, quæ fieri poſſunt poſt litem conteſtatam, in appellationis cauſa fieri queunt text.in *l. Exceptionem 19. C.de Probationib.* text. in *l.Final.C.de Præſcript.* Compenſatio autem, cum fiat ipſo jure poſt oppoſitionem ab homine Gloſſ.in *l.1.C.de Di-*
26 *ſtract.pign.* Dici quoque poteſt, quod retrofingatur oppoſita ante appellationem argument. text. in *l.Cum alter 11. et l.Poſteaquam 21.ff.de Compenſationib.* Sed hoc non eſt neceſſarium, quoniam ferè eſt omnium Doctorum communiſſima opinio, quod poſt appellationem rectè compenſatio admittatur.

27 Limitatur 1.Noſtra principalis concluſio, ut non procedat quando proponitur per viam reconventionis. Quippe tunc non habet locum compenſatio in judicio appellationis Ruginell. *de Appellat.§.10.gloſs.4.num.18.in fine.*Berſan. *deCompẽſat.cap.4.quæſt.3.num.8.* Carroc. *de Exceptionib. except.27.num.7.* Medices.*de Compenſat. quæſt.25.num.3.part.2* Videlicet ſi pro credito ſuo, eâ actione experiatur, quâ debetur ſibi, minimè illud per compenſationis viam deducendo, tamquam in illius debiti ſolutionem ad quod condemnatur.

28 Limitatur 2. Ut nec etiam admittatur compenſatio in cauſa appellationis, ſi proponatur coram Judice à quo, dum petuntur coram eo expenſæ litis, in quibus facta eſt condemnatio à Judice ad quem, qui deinde remittit cauſã Judici à quo. Quippe in hoc caſu expenſæ non recipiunt compenſationem, prout inſectantur, & confitentur Medices. *de Compenſat.cap.1.quæſt.10.num. 1.part.2.* Carroc.*de Exceptionib. except. 27.num.6.* Berſan. *de Compenſat. cap.4. quæſt.3.num.9.* Faber.in *ſuo C. lib.4. tit. 23.definit.12.*Cappell.Tholoſan.*deciſ.93*

SUMMARIUM

1 *Caſus quæſtionis proponitur.*
2 *Electio datur debitoribus.*
3 *Electio datur debitori ex pluribus cauſis ad hoc, ut poſſit creditum ſuum cum debito ſibi magis benè viſo compenſare.*
4 *Compenſatio regulariter non fit ipſo jure; nec potius in una cauſa, quàm in alia, ſed præcipuè fit in eam cauſam, quàm debitor eligit.*
5 *Electio compenſationis ad debitorem pertinet.*
6 *Electio etiam poteſt concedi creditori ad hoc, ut poſſit eligere ad libitum, quam cauſam velit pro extinctione debiti ſui compenſare.*
7 Expenditur text.in l.Si quid à fidejuſſore 4.ff.de Compenſat.
8 *Electio conceditur fidejuſſori prout debitori ad hoc, ut poſſit compenſare, quod ipſi, vel quod reo principali debetur.*
9 *Creditores dicuntur ii, quibus ex quacumque actione debetur.*
10 *Electio datur creditori.* & perpenditur text.in l.Si debeas 22.ff.de Compenſat.
11 *Electio datur debitoribus in obligationibus alternativis.*
12 *Electio quando ſit debitoris ad hoc, ut quoties eſt debitor ex pluribus cauſis poſſit creditum ſuum cum debito ſibi magis benè viſo compenſare.*
13 *Electio ad hoc, ut ſit creditoris requiritur ut quocumque ex creditis talis ſit naturæ, at nullum afferat, nec unquam allaturum ſit damnum, ſeu præjudicium debitori.*
14 *Creditor ſi conveniatur ex pluribus cau-*

ſis

ſit à ſuo debitore ad ſummam illi debitam; poteſt omittere realem, et effectivam ſolutionem.

15 *Debitor poſt factam realem ſolutionem non poteſt evitare illa incommoda, quæ ſuum creditum produceret ab eo tempore, quo ſoluta fuit compenſatio.*

16 *Creditor ex pluribus cauſis ſi nolit ſolvere realiter debitum ſuum erga debitorem; ſed uti compenſatione non poteſt in compenſationem deducere aliud creditum; niſi illud quod per legem fuit ipſo jure compenſatum.*

17 *Debitum debitoris compenſatum cum una cauſa, cum alia minimè compenſari poteſt.*

18 *Compenſatio ſi alicui petitioni deſtinata fuerit, in cæteris petitionibus opponi non debet.*

19 *Creditum debitoris ſuperventum in debitore non compenſatur à jure in cauſam magis damnoſam, potiuſquàm in aliam ad inſtar ſolutionis in dubio factæ.*

20 *Electio debitoris deſideratur, quando omnia legis miniſterio ipſo jure poſſunt compenſari, ut declaret quodnam debitum ſibi magis placebit compenſandum cum ſuo credito.*

21 *Creditor ex pluribus cauſis ſi conveniatur à debitore habet electionem compenſandi cum illo, creditum quod voluerit.*

22 *Electione ac declaratione facta, cauſa habetur electa, tamquam ſi ab initio compenſata fuiſſet.*

23 *Compenſatio ipſo jure locum habet, quando creditum debitoris poſt nonnulla ſupervenit, puta poſt primum contractum, et antequam perveniret ad ſecundum creditor evaſerit.*

24 *Electio non ſolùm tribuitur debitori ex pluribus cauſis pro ſui debiti compenſatione quãdo à ſuo debitore convenitur; ſed etiam quando ipſe experitur adversùs debitorem.*

25 *Creditor agens ſi habeat pro creditis ſuis obligata nomina debitoris, et nomen ſui debitoris ſibi expreſſè obligatum exigat dictam exactionem cum credito à ſe eligendo poteſt compenſare.*

26 *Creditor debitum ſibi obligatum cum credito ad libitum compenſare poteſt.*

27 *Electio datur creditori habenti debitoris nomina obligata, quamquam adſint creditores anteriores reſpectu illius crediti, quod elegit.*

28 *Nomina debitoris, ſi obligata non ſunt, tunc creditor non habet electionem.*

29 Meditatur text. in l. Titia 48. ff. de Solut.

30 *Natura debiti uſurarii ea eſt, ut ſors nequeat perimi, niſi prius tollantur uſuræ.*

ARGUMENTUM

Utrùm Creditor ex pluribus cauſis, & Debitor ex una, poſsit pro debito conventus creditum, quod voluerit eligere, & cum illo debito unico compenſare.

QUÆSTIO XXI.

INcidit multoties, quempiam ex pluribus cauſis creditorem eſſe, & ex una debitorem dumtaxat, quo in caſu interrogatur: utrùm poſſit eligere creditum quod voluerit, & cum illo debito unico compenſare. Quod ut capeſſitu faciliùs nobis occedat, figuratio caſus affingitur hoccè modo. Pone quod Titius in diverſis partitis, diverſiſque temporibus creditor erat Caii; qui porrò ex aliqua cauſa creditor Titii evaſerat. Cajus agebat adversùs Titiũ ad conſequendum creditum ſuum; Is enim tãquam creditor ex pluribus cauſis ſuum debitum cum uno ex ſuis creditis ſibi magis benè viſo compenſare cupiebat: Cajus denique replicabat ſe minimè fore paſſurum cum credito Titii ab eo electo compenſationem admitti; ſed potiùs cum alio à ſe declarãdo. Unde nunc examini tradere oportet, cuinam debitori, vel creditori compe- 1

2 petat electio? In cujus difficultatis per-
plexitate dicerem debitori tribuēdam
eſſe electionem, cum ſit regula juris, ut
debitoris concedatur electio text. in
cap. In alternativis 70. de Reg. jur. in 6.
text. in *l. Plerumque. in fine. ff. de Jur. dot.*
text. in *l. Non utique. verſic. Et ideo. ff. de
Eo, quod cert. loc.* text. in *l. Si hæredi. ff. de
Condit. inſtitut.* text. in *l. Ei apud quem.
§. 1. ff. Depoſit.* text. in *l. Quod ſi fundus. ff.*
3 *de Fund. dotal.* Probatur quoque ex eo,
quod debitor ex pluribus cauſis poſſit
creditum ſuum cum debito ſibi magis
benè viſo compenſare Gregor. *Syntag-
mat. jur. univerſ. part. 3: cap. 22. num. 9. lib.*
21. Berſan. *de Compenſat. cap. 1. quæſt. 16.
num. 5.* Cenſal. *deciſ. 11. num.* 10. Gratian.
Diſceptat. forenſ. cap. 224. num. 91. Bart.
in *l. Cum ex pluribus. 104. num. 4. ff. de So-
lut.* Amatus *Reſolut. 41. num. 2.* Quippe
4 compenſatio regulariter non fit à lege
ipſo jure, ut dixi in *q. 6. lib. 1.* Nec ſanè
fit potiùs in una cauſa, quàm in alia,
ſed debitore opponente, & per conſe-
quens in ea cauſa, quam elegit de-
bitor compenſare velle; quoniam per
compenſationis objectionem à debito-
re, ejuſdemque creditore, prima electio
penès eum remanet Bart. in *l. 1. num. 2.
ff. de Solut.* Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap.
224. num. 21.* Corn. *cōſil. 111. lib. 4.* Tuſch.
concl. 493. num. 32. et 33. lit. C. Socin. *con-
ſil. 17. num. 7. lib. 3.* Magon. *deciſ. Florent.
39. num. 9.* Strach. *de Mercatura. part. 2.
num. 57. in fine.* Maſcard. *de Probat. con-
cluſ. 1319. num. 6.* Cioffus. *conſil. 62 num. 2*
5 *vol. 1.* Præſertim cum compenſationis
electio ad debitorem pertineat, ut col-
ligi poteſt ex text. in *l. Unuſquiſque 2. ff.
de Compenſat.* Declarando ſe magis cō-
penſaturum eſſe cum uno, quàm cum
alio debito text. in *l. Quod Labeo. ff. de
Compenſat:* Gloſſ. in *§. In bonæ fidei. de
Act.* Quapropter in debitore ſolvente
per compenſationem ceſſat diſpoſitio
text. in *l. 1. et 2. ff. de Solut.* Ut fatentur
Amat. *Reſolut. 41. num. 2.* Berſan. *de Com-
penſationibus. cap. 1. quæſt 16. num. 8.*
6 Sed his omnibus nequaquā renuenti-
bus, contraria opinio magis mihi placet;
videlicet electionem creditori tribuen-
dam eſſe, itaut poſſit eligere ad libitum,
quam cauſam velit pro extinctione ſui
debiti compenſare.

Hæc enim cōcluſio præfulcitur textu 7
in *l. Si quid à fidejuſſore 4. ff. de Compenſ.*
Ubi J.C. Cajus *lib. 9. ad Edict. Provinc.* Di-
xit fideiuſſori, à principali creditore con-
vento dari electionem compenſandi de-
bitum principalis, cujus de cauſa con-
venitur, vel cum proprio debito, ſeu
cum credito ſui principalis, textus ver-
ba hæc ſunt. *Si quid à fideiuſſore petatur
æquiſſimum eſt eligere fidejuſſorem, quod
ipſe, an quod reo debetur compenſare malit.
Et ſi utrumque compenſare velit audien-
dus eſt.* Quibus ex verbis patet, credito-
rem habere electionem compenſandi,
ut eruitur ex dicto textu, & præcipuè
ex illis verbis ibi: *An quod reo debetur
compenſare malit.*

At objicies hunc textum in dicta *l. Si* 8
quid à fidejuſſore. In contrarium ſenſum
retorquendum eſſe, cum ex eo contra-
riæ ſententiæ probatio, ac fulcimen
ſumatur, nempè quod debitori, & non
creditori ibi J.C. Cajus præſtitit electio-
nem, dum in principio textus edocet. *Si
quid à fideiuſſore petatur, æquiſſimum eſt
eligere fidejuſſorem. &c.* Hic autem fide-
juſſor dicitur debitor, cum ab eo peta-
tur, & eum à quo invito pecunia exigi
poteſt, debitorem eſſe fatetur Modeſti-
nus in *l. Debitor. 108. ff. de Verb. ſignific.*
Ergo fidejuſſori, tamquam debitori con-
ceditur electio, ſecùs tamquam credi-
tori.

Sed reſpondetur, hanc objectionem 9
parum, aut nihil obſtare, quia ex ſub-
ſequente textus contextu contrarium
clarè eluceſcit, ideſt ut tāquam creditor
fidejuſſor ibi electionē aſſequatur. Nam
creditores accipiendos eſſe conſtat eos,
quibus ex quacumque actione debetur
text. in *l. Creditores. 10. ff. de Verb. ſignif.
& l. Creditorum apellatione. ff. Eod. tit.* Sed
ibi fidejuſsori debebatur, ut enitet ex il-
lis verbis. *Quod ipſi an quod reo debetur
compenſare malit.* Ergo eſt creditor ut
etiam dixit Vivianus in figuratione præ-
dictæ *l. Si quid à fidejuſſore.* Ergo tam-
quam creditori ei porrò tribuitur ele-
ctio. Probatur quoque noſtra cōcluſio ex 10
text. in *l. Si debeas 22. ff. de Compenſ.* Ubi
electio etiā datur creditori, verba textus
ſunt hæc. *Si debeas decem millia, aut ho-
minem, utrùm adverſarius volet: ita com-*
pen-

Digitized by Google

penſatio hujus debiti admittitur, ſi adverſarius palàm dixiſſet utrum voluiſſet. Ex quibus verbis noſtra opinio magis roboratur. Quippe adverſarius ibi accipitur pro creditore, ut interpretatur Faber. in dicta *l. Si debeas.* Subnectens non poſſe debitorem ſolvere, vel compenſare, priuſquàm creditor elegerit.

11 Non nocent adducta pro adverſâ opinione. Nam illam regulam, electionẽ debitori tribuendam eſſe, intelligendam ſcitur in obligationibus alternativis, ut depromitur ex text. in *cap. In alternativis 70. de Reg. jur. in 6.* text. in *l. Si debeas. ff. de Compenſat.*

12 Non reluctatur id, quod dictũ fuit, debitorem ex pluribus cauſis poſſe creditũ ſuum cum debito ſibi magis beneviſo compenſare. Nam reſpondetur hoc locum ſibi vindicare, quotieſcumque debitor pro aliqua ex ſuis cauſis cõvenitur à creditore ſuo; ſecùs verò quoties quis agit ad creditum ſuum: nam tunc quamvis compertus ſit debitor illius, adversùs quem experitur, haùd conſideratur tamquam debitor, quo ad effectum de quo agitur, ſed tamquam creditor. Quapropter firmam ſibi videri noſtram concluſionem fatetur Berſanus. *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 11. num. 5.* Videlicet, quod creditor poſſit unum ex ſuis creditis ad libitum objicere debitori agenti ob ſuam cauſam, quod etiam teſtantur Tyndar. *Opuſcul. de Compenſ. artic. 7. num. 31.* Medices. *Eodem opuſcul. quæſt. 12. num. 1. part. 2.*

13 Exoptatur autem, ut quocumque ex creditis, talis ſit naturæ, ut nullum afferat, nec unquam allaturum ſit damnũ, ſeu præjudicium debitori: itaut prorsùs dici nequeat creditum debitori ex pluribus cauſis converſum fuiſſe à lege ipſo jure in compenſationem debiti ex quo illi ſequeretur damnum. Quippe creditor abſque dubio in tali caſu careret facultate extinguendi creditum ſibi utile, ac debitori damnoſum, & eligendi creditum minus proficuum, pro illo compenſando cum ea ſumma debita debitori, quo in caſu aſſentior, ac adhæreo Berſano. *de Compenſ. cap. 3. quæſt. 11. num. 6.* Aſſerenti ſe neutiquam agere, conſulere debitori ex pluribus cauſis ad ſui crediti conſequutionem, quod ipſo jure à lege jam erat compenſatum cũ debito illi damnoſo; niſi renunciaret prius beneficio legis ſui favore introducto, & vellet damnum ſpontè pati.

Si verò creditor ex pluribus cauſis 14
conveniatur à ſuo debitore ad ſummã illi debitam, realem ac effectivam ſolutionem omittere velit, quoniam fortaſſis parata pecunia caret, & per conſequens amitteret beneficium, quod ſanè ſequeretur, ſi ſolveret debitori eam ſummam, quę ipſo jure legis miniſterio compenſata dici potuit. Quippe poſt factam 15
realem ſolutionem debitor nequaquàm avertere poſſit ea incommoda, quæ ſuum creditum produceret ab eo tempore, quo facta fuit compenſatio, hoc eſt à die obtentæ ſolutionis ſui crediti, quod lex ipſa compenſavit cum ſuo debito damnoſo, ut refert Berſan. *de Compenſationibus. cap. 3. quęſt. 11. num.* 7. Hoc in caſu, ſi creditor ex pluribus 16
cauſis nolit ſolvere realiter debitum ſuum erga debitorem, ſed compenſationis beneficio uti cupiat, aliud creditum in compenſationem deducere nequit; niſi id, quod per legem ipſo jure fuit compenſatum. Ratio eſt, quoniam 17
debitum debitoris compenſatum cum una causâ, cum aliâ compenſari non debet. text. in *l. 13. ff. de Compenſat.* Quo in loco meritò Ulpianus dixit, *Quod Labeo ait non eſt ſine ratione, ut ſi cui petitioni ſpecialiter deſtinata eſt compenſatio, in cæteris non objiciatur.* text. 18
in *l. Procurator. ff. Rem ratam haber.* Quippe ut dixit Gloſſ. in *Apoſtill. dictę l. 13.* Plures compenſationes de eodem debito fieri non poſſunt, ut quoque docent Berſanus *de Compenſat. cap. 3. quæſt. 11. num. 8.* Tyndar. *Opuſcul. de Compenſat. artic. 7. num. 31. verſic. Notandum.* Medices. *de Compenſat. quæſt. 12. num. 1. part. 2.*

Sin autem omnia credita compenſabilia 19
fuerint, quoniam fortaſis unũquodque aliorum damnoſum conſiderari poſſit debitori; tunc quamvis creditum debitoris præceſſerint omnia, ſingula remanent in ſuo ſtatu, itaut creditum ſuperventum in debitore minimè compenſetur à jure in cauſam magis damnoſam, potius quàm in aliam ad inſtar 20
lo-

ſolutionis in dubio factæ. Quippe quotieſcumque omnia legis miniſterio ipſo jure compenſari poſſunt, debitoris poſtulatur electio, ut declaret quodnam debitum ſibi magis placebit eſſe compenſandum cum ſuo credito juxta tra-
21 dita à Berſano *de Compenſ.cap.*1.*quæſt.* 16.*num.* 5. Quod locum ſibi facit, quando creditor ex pluribus cauſis, & debitor ex una tantùm experitur adversùs ſuũ debitorem ob aliquam ex prædictis cauſis. Nam ſi conveniatur à debitore pro ſuo debito ex pluribus cauſis, nanciſcitur electionem compenſandi cum illo, quodnam creditum voluerit, ut expreſſè firmavit Berſan.*de Compenſ. cap.*3.*quæſt.*11.*num.* 9.
22 At quamvis in hoc caſu nullum prorsùs debitum ipſo jure compenſetur, non obſtante, quod ſit ex natura ſua compẽſabile ipſo jure, proinde ceſſarẽt compẽſationis effectus, quo ad avertendum damnum debitori illatum; nam poſt declarationem, ac electionẽ factam electa cauſa habetur, tamquam ſi ab initio compẽſata fuiſſet, itaut huic caſui rectè adaptari poſſit diſpoſitio text.in *l.Si con-*
23 *ſtat* 4.*C.de Compenſat.* text.in *§. In bonæ fidei.de Actionibus.* Si debitoris creditum haud ſupervenerit, poſt omnia credita ipſius, ſed poſt nõnulla dumtaxat, nempè poſt contractum primum debitum, et antequàm perveniret ad ſecundum ex alia cauſa creditor evaſerit, compenſatio ipſo jure locũ habebit, cùm primo modo ipſo jure fuerit compẽſabile: aut ſi primum ejus naturæ non erat, quod declaretur per compenſationem ipſo jure factam. Hoc quidèm ſequeretur reſpectu ſecũdi, & tertii, & ſic deinceps. Quando compenſatio præxiſtens eo ipſo, quod comperitur damnoſum debitũ debitori, ibi inmediatè per juris diſpoſitionem ſuos operatur effectus, quod abſque dubio procedit, ut teſtatur Berſan.*de Compenſat.cap.*3.*quæſt.*11.*num.*12.
24 Porrigitur autem noſtra concluſio, ut non ſolùm debitori ex pluribus cauſis tribuatur facultas eligendi pro ſui debiti compenſatione, creditum ſibi magis beneviſum, quando à ſuo debitore conveniatur; Sed etiam ut locum ſibi vindicet quando ipſe adversùs debitorẽ experitur: licèt ſupradictum ſit, quod ſit in electione debitoris conventi, non verò debitoris agentis deducere in compenſationem petitæ cauſæ debitum, quod ſibi magis placebit. Nam hoc co- 25
arctationem recipit, ſi creditor agẽs habeat pro ſuis creditis obligata nomina creditoris, quippe illicò, ut factus eſt debitoris debitor dicitur habere nomen ſuum ſibi obligatum, & per conſequens creditor exigens nomen ſui debitoris ſibi expreſſè obligatum, poteſt compenſare dictam exactionem cum credito à ſe eligendo Berſanus. *de Compenſat. cap.* 3. *quæſt.*11.*n.*13. Gratian. *Diſceptat. forenſ. cap.*224.*num.*91. Unde ſicuti ex pluribus pignoribus obligatis qualecumque poteſt vendere, ut creditum ſuum ſibi ſolvatur, ut habetur in *l.Creditor. ff.de Diſtract.pignor.* Ita neceſſiã impeditur 26
debitum ſuum ſibi obligatum compenſare cum credito ad libitũ electo Tyndar. *Opuſcul. de Compenſat. artic.* 7.*num.* 32. *verſ. è Contratio.* Bart. in *l. Cum ex pluribus.num.*4.*ff. de Solut.* Atque ita replicare adversùs conventum debitorem, qui petit ſuum creditum compenſari cũ cauſa ob quam conveniтur, aſſerens nolle compenſationem admittere, quã opponis cum credito, quod à te nunc peto, ſed cum alio credito à me eligendo, prout firmavit Berſanus *de Compenſ. cap.*3.*quæſt.*11.*num.*15.

Amplia ut hoc in caſu, electio ſit cre- 27
ditoris habentis debitoris nomina obligata, & quod magis ut hoc locum habeat quãvis adſint creditores anteriores reſpectu illius crediti; quod eligit, ut tenet Scacc. *Tract. de Commerc. & camb.* §. 3. *Gloſſ.* 5.*num.* 417.*verſic.Limita.* Cui minimè adhæreo, nec adhærendũ eſt, ut videre eſt in *q.*20.*lib.*5.*tom.*2. ubi latiſſimè contrarium probavi. Si debitoris nomi- 28
na obligata non ſunt, ceſſat prædicta ratio, & denuo militat favore debitoris facultas illi permiſſa, compenſandi creditum, cũ uno ex debitis ſibi magis beneviſo, etiam cum petito ut loquitur Bart. in d.*l.Cum ex pluribus.n.*4.*ff.de Solut.*

Sed adverſùs debitorem ex pluribus 29
cauſis urget textus in *l.Titia* 48.*ff.de Solut.*

lus. Ubi Marcellus *lib. ſingul.Reſpor.* Dixit, non eſſe concedendam illi facultatem eligendi debitum ad ſui libitum, ſubigendo illud compenſationi cum ejus credito. Quippe id, quod uxor perceperat ex bonis mariti, cum ipſa dote compenſari non debuit, ut debitores cupiebant; Sed bene cum uſuris. Marcelli verba ſunt hæc. *Titia cum propter dotem bona mariti poſſideret, omnia pro domina egit, reditus exegit, & moventia diſtraxit. Quæro an ea quæ ex re mariti percepit in dotem ei reputari debeant? Marcellus reſpondit reputationem ejus, quod proponeretur non iniquum videri. Pro ſoluto enim magis habendum quod ex ea cauſa mulier percepit. Sed ſi fortè uſurarum quoque rationem arbiter dotis recuperandæ habere debuerit, ita computandum prout; quidquid ad mulierem pervenerit, non ut non ex univerſa ſumma decedat, ſed prius in eam quantitatem, quam uſurarum nomine mulierem conſequi oportebat, quod non eſt iniquum*.

30 Huic enim difficultati reſpondetur, quod quamvis in dictâ *l. Titia* duplex videatur debitum, nimirum dotis, & uſurarum; cauſa tamen una eſt, & nec poteſt tolli priùs principale; antequam acceſſorium deleatur, cùm de uſurarii debiti natura ſit, ut ſors nequeat perimi: niſi ſublatis uſuris, ut in terminis affatus fuit Berſanus. *de Compenſ. cap.3. quæſt.11.num.18.in fine.*

SUMMARIUM

1 *Commodum cum incommodo rectè compenſari poteſt.*

2 Proponitur ſpecies text. in l. Si duorum fundorum 43.ff.de Act.empt.

3 *Cujus* textus *diſpoſitio extenditur ad caſum, quo in venditione fundorum venditor circa unum in damnum emptoris, & circa alium in proprium præjudicium loquutus ſit; ablata emptori actione ad damnum.*

4 *Compenſatio inducitur, quoties in venditione fundorum unius fundi menſura minor fuerit, quàm in venditione ſit expreſſum; alterius verò excceſſerit; nam quod deficit uni compenſatur cum hyperocha alterius.*

5 *Dummodò ſit unica venditio; ſecus ſi ſeparatim fiat citra dolum venditoris.*

6 Caſus text. in l.Si negotia abſentis 12. ff de Negot.geſt.meditatur.

7 *Commodum ex uno negotio conſequutum compenſatur cum damno ex alio negotio provento; dummodò abſit dolus, vel culpa negotiorum geſtoris.*

8 Referuntur verba text. in dictâ l.Si negotia abſentis. ff.de Negot.geſt.

9 *Commodum qui ſentit, debet ſentire incommodum.*

10 *Onus meretur bonorem.*

11 *Socius particeps damni, lucri quoque particeps eſſe debet.*

12 *Statutis qui non ligantur, ſtatutorum privilegiis non gaudent.*

13 *Hæres ſuccedens in onere, in bonore quoque ſuccedere debet.*

14 *Coarctatur diſpoſitio* text.in dictâ l.Si negotia abſentis. *quando negotiorum geſtor inſolita geſſit negotia: nam tunc beneficium compenſationis non habet.*

15 *Lucrum ab inſolitis negotiis perceptum compenſari non poteſt cum damno in ſolitis negotiis ſuſcepto.*

16 *Damnum, quod in ſolitis negotiis accidit, non compenſatur cum lucro ex inſolitis negotiis provento.*

17 *Negotiorumgeſtor tenetur de caſu ſi geſſit negotia pupilli. Si acceſſit animo deprædandi. Si nova, ac inſolita geſſit negotia. Si caſum in ſe ſpecialiter recepit. Si culpa præceſſerit caſum. Et ſi fuerit in mora.*

18 *Emphyteuta extirpans arbores, aut vineas fundi, ſi in earum loco alias ſubrogaverit non cadit à jure ſuo, quia ad evitandam caducitatem compenſatio fit ipſo jure.*

19 *Hujus aſſertionis limitatio.*

20 *Compenſatio ad hoc, ut non admittatur ad evitandam caducitatem quid requiratur?*

21 *Compenſatio lucri cum damno admittitur in legatario, cui unum legatum oneroſum, & aliud gratuitum relictum eſt.*

22 *Compenſatio lucri cum damno inter ſocios nequit admitti.*

23 *Creditum requiritur ad inducendam compenſationem.*

24 *Lucrum deſcendens ex lege, vel ex conſuetudine non compenſatur cum dam-*

no ob culpam illato.

25 *Lucrum proficiſcens ex induſtria non compenſatur cum damno contingente ex culpa.*

26 *Bonum cum malo compenſatur.*

27 *Tarditas ſupplicii cum gravitate pœnæ compenſatur.*

28 *Offenſio multoties cum amore compenſatur.*

29 *Impietas Judæ cum virtute Matthiæ compenſata fuit.*

30 *Bona cum malis nonnunquam compenſari dicuntur.*

ARGUMENTUM

Utrùm Commodum, ſeu Lucrum cum Incommodo, vel Damno compenſari poſsit.

QUÆSTIO XXII.

1 Quamlibet utilitatem, commodum obſtrudere, ac præſeferre nemini licet ambigere, cum perſæpè commodum premiorum pro pecunia, quæ ob coronas preſtari quondàm ſolebat Athletis, qui victores in ſacris veterum certaminibus fuêre reperiri noſcatur ex text. in *l. Commodis* 40. *ff. de Re judicat.* & elicitur ex Ovid. *lib.* 3. *Amor. Eleg.* 2.

Hæc in lege loci commoda Circus habet.

Et quodvis emolumentum obſepit in *l. Patronus. ff. de Legat.* 3. Ideoque commoda Primipili invenimus in *l. Pater* 23. *ff. de Adimend. legat.* Et interdum Primipilatus commoda legimus, prout in *L.* 1. *C. de Primipilat. lib.* 12. Quapropter hæc commoda in militaribus rebus priſci munera, vel præmia, agroſque, quos militibus elargiebantur, ac ciere aſſueſcebant, ut decemur ex Ovidio *lib.* 1 *de Arte amand.*

Romule, militibus, ſciſti dare commoda ſolus

Hæc mihi ſi dederis commoda miles ero.

Igitur cum omne commodum præmium, vel emolumentum importet, inveſtigandum ſe offert; an cum incommodo, vel cũ damno queat compẽſari? Hujuſcemodi hæſitationi equidèm affirmativè reſpondetur, nimirum, quod commodum cum incommodo rectè compenſetur, quam ſententiam aſſectantur Medices: *de Compenſat. quæſt.* 45. *num.* 1. *part.* 1. Pacian. *de Probat. lib.* 1. *cap.* 59. *num.* 65. Paul. de Caſtro in *L.* 1. *§. Denique. num.* 2. *ff. de Aqua pluv. arc.* & in *l. Si uſufructu. ff. de Novat.* & in *l. Secundum naturam eſt. ff. de Reg jur.* Brunneman. in *l. Si negotia. num.* 2. *ff. de Negot. geſt.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 21. Gloſſ. & Bart. in dicta *l. Si negotia. ff. de Negot. geſt.*

Cujus cõcluſionis fundamenta ſunt. 2
Primum text. in *l. Si duorum fundorum* 43. *ff. de Act. empt. & vendit.* Ubi Paulus Juriſconſultus *lib.* 2. *Quæſtionum.* Docuit, quod ſi unico pretio alicui duo fundi ſint venditi, & unus inveniatur, quàm fuerit expoſitum à venditore; alter verò melior ſit, quàm pronunciatum fuerit ab eodem. In hoc caſu emptori actio pro fundi deterioratione denegatur, cùm illa compenſari debeat cum lucro, ſeu commodo alterius. Unde poſt excitatam quæſtionem Paulus in *§. Final.* Sic ait: *Sed rectiùs eſt, in omnibus ſupraſcriptis caſibus lucrum cum damno compenſari: & ſi quid deeſt emptori, ſive pro modo, ſive pro qualitate loci hoc ei reſarciri.* Hujus enim textus deciſio, 3
porrigi poteſt ad caſum, quo in venditione fundorum, venditor circa unum in damnum emptoris, circa alium verò in proprium præjudicium loquutus ſit, ablatâ emptori actione ad damnum; quoniam tunc fit compẽſatio ejus cum commodo ex altero fundo percepto, prout voluit Albericus in dicta *l. Si duorum. ff. de Act. empt.* Berſan. *de Compenſat. cap.* 2. *quæſt.* 21. *num.* 2. Extenditur 4
quoque ad caſum, quo unius fundi menſura minor fuerit, quàm ſit expreſſum in venditione; alterius verò exceſſerit. Nam tunc id, quod deficit uni compẽſatur cum hyperocha alterius Mangil. *de Evict. quæſt.* 102. *num.* 4. Bald. *conſil.* 91. *in fine. lib.* 2. Berſan. *de Compenſat. cap.* 2.

5 *cap.2.quæſt.21.num.*3.Hoc tamen dum-
taxat locum habet in unica venditio-
ne; ſecus verò ſi ſeparatim,aut citra do-
lum venditorisfiat Bart. in dicta *l. Si*
duorum.ff.de Act.empt.

6 Secundum eſt text. in *l.Si negotia ab-*
ſentis 12. *ff.de Negot.geſt.* Ubi Pompo-
nius *lib.*21.*ad Quint. Mutium*. Scripſit,
quod gerens abſentis negotia, ſi in qui-
buſdam lucretur, & in quibuſdam do-
mino damnũ inferat,nõ poterit abſens
rata habere geſta utiliter tantùm, &
cætera repudiare, ut advertit Brunne-
man.in dicta *l.Si negotia*. *num.* 2. *ff.de*
7 *Negot.geſt.*Sed lucrum, ſeu commodum
ex uno negotio conſequutum, compen-
ſatur cum damno ex alio negotio pro-
vento: dummodò non adſit dolus, vel
culpa negotiorum geſtoris. Verba Pom-
8 ponii ſunt hæc: *Si negotia abſentis; &*
ignorantis; geras, & culpam, et dolum
præſtare debes. Sed Proculus ait,interdum
etiam caſum præſtari debere: veluti ſi no-
vum negotium, quod non ſit ſolitus abſens
facere, tu nomine ejus geras; veluti væna-
les novitios coemendo, vel aliquam nego-
tiationem ineundo. Nam ſi quod damnum
ex ea re ſecutum fuerit, te ſequetur: lu-
crum verò abſentem. Quod ſi in quibuſ-
dam lucrum factum fuerit, in quibuſdam
damnum, abſens compenſare lucrum cum
damno debet.

9 Noſtram autem roborat concluſio-
nẽ textus in *cap Qui ſentit. de Regul.jur.*
in 6. Ubi qui ſentit commodum, debet
quoque ſentire incommodum text. in
l.Secundùm naturam. ff.de Regul. jur. Et
10 quia onus meretur honorem Bart. &
Bald.in *l. Amiciſſimos. ff.de Excuſat.tu-*
tor. Doctores in *l.Si is qui. §.Si quem.ff.*
Commod. Angel. *conſil.*85. Et quemad-
modum commodum rei emptæ cedit
emptori; ita etiam & periculum text.
in *l.Poſt perfectam. C.de Pericul. et com-*
mod.rei vend. text.in *l.Id quod. ff.Eodem.*
Et ſicut minutâ parte, hæredis ſcripti
per contra tabulas diminuitur, & lega-
torum onus; ita & auctâ parte hæredis
ſcripti text.in *l.Si contra. ff.de Vulg. et*
pupill.ſubſtit. text.in *l.Final. ff de Legat.* 3.
11 Et ſocius particeps damni, & lucri quo-
que particeps eſſe debet text.in *cap. Ra-*
tione.de Regul.jur.in 6.text.in *l Si igitur.*
ff.pro Socio. Et Incolis onera ſubeunti- 12
bus, communitatis jura ſunt commu-
nicanda. Quippe qui non ligantur ſta-
tutis, ſtatutorum privilegiis non gau-
dent Bart.*tractat. de Repreſſ.*1. *quæſt.*5.
Socin.*conſil.*253.*lib.*2. Hæres viri ob do-
tem retentam, uxori alimenta præſta-
re tenetur intra annum luctus propter
commodum,quod ſentit ex ipſa reten-
tione dotis Guid. Papa *deciſ.*296. Do-
ctores in *l.Divortio. ff. Solut. matrimon.*
Denique hæres ſuccedens in onere, in 13
honore quoque ſuccedere debet text.in
l.Filium.§. Si à legato.ff. de Legat. præſt.
text.in *l.Licet. ff.de Legat.*1. text. in *l.Si*
*Titio ff.de Legat.*2. text. in *l.Cum pater.*
§.Ab inſtituto. ff.Eodem.

Diſpoſitio autem textus in dicta *l.Si* 14
negotia. ff.de Negot.geſt. Non procedit,
niſi quando negotiorum geſtor ſolita,
geſſit negotia. Nam ſi inſolita geſſerit
negotia, beneficio compenſationis mi-
nimè utetur, ut patet ex illis verbis:
Veluti ſi novum negotium, quod non ſit ſo-
litus abſens facere. Prædictus enim tex-
tus,inſolita gerentem negotia aſtringit,
taliter ut refectio qualiſcumque dam-
ni, etiam caſu fortuito provenientis ad
eoſdem pertineat, & lucrum totum ſit
abſentis, ut apertè elicitur ex text.in
dicta *l.Si negotia. ff. de Negot.geſt.* ibi:
Nam ſi quod damnum ex ea re ſequutum
fuerit te ſequetur: lucrum verò abſen-
tem. Lucrum ab inſolitis perceptum 15
negotiis, non compenſatur cum dam-
no in ſolitis negotiis Gloſſ.in dicta *l Si*
negotia. in verbo Lucrum. ff.de Negot.
geſt. Nec etiam damnum, quod in ſoli- 16
tis contingit negotiis cum lucro ſuſce-
pto in negotiis inſolitis compenſari
poteſt; & ratio tradita à Berſano *de*
*Compenſat. cap.*2. *quæſt.*21. *num.*9. Eſt,
quia lucrum proveniens a b inſolitis ne-
gotiis integraliter ſpectat, ac abſenti
domino debetur, & prædictorum ne-
gotiorum damnum penitùs geſtori im-
putatur. Si verò in hoc caſu locum ha-
beret compenſatio, ſequeretur, quod
tam damnum ex parte negotiorum ge-
ſtoris, quàm lucrum ex parte abſentis
diminueretur; & ſic reſpectu rei inte-
graliter ad eos neutiquam pertineret.
Sex autem caſus enumerat Gloſſa 17

Digitized by Google

in ſæperelata *l.Si negotia abſentis, verb.
Sit ſolitus.ff.de Negot.geſt.*In quibus ne-
17 gotirũ geſtor de caſu tenetur.Primò ſi
geſſit negotia pupilli text. in *l.Si pupilli
tui 6.ff.de Negot.geſt.* Secundò ſi acceſ-
ſit animo deprædandi text. in dicta *l.ſi
pupilli. §.Sed & ſi quis, ff. Eod.* Tertiò ſi
nova geſſit, ac inſolita negotia text.in
l.Si negotia abſentis 12. *ff.de Negot. geſt.*
Quartò ſi caſum in ſe ſpecialiter rece-
pit text.in *l.Negotium. C.de Negot. geſt.*
Quintò ſi culpa præceſſerit caſum.
text.in *l.Sive. ff.Eod.* Sextò ſi fuerit in
mora;text.in *l.Cũ res.in fin.ff.de Legat.*1
18 Eſt etiam locus compenſationi,damni
cum lucro in emphyteuta,qui fundum
damnificavit extirpando arbores, aut
vineas. Nam ſi alias ſubrogaverit, ipſo
jure abſque hominis miniſterio fit cõ-
penſatio damni ob arbores extirpatas,
cum lucro ex poſterioribus ſubrogatis,
ideoque in privationis pœnam nequit
incidere text.in *l.In fraudem* 45.*§.Si cõ-
ductor.ff.de Jur.fiſc.*Jaſo in *l.Divortio.§.
Si fundum. num.*4.*ff.Solut.matrim.* Crot.
*conſil.*115.*num.*8.*lib.*1. Molina.*de Primo-
gen.Hiſpan.lib,*1.*cap.*22.*num.*5. Valaſc.
*conſult.*50.*num.*7.Roland.*conſil.*59.*num,*
20.*lib.*2. Cæpol. *de Servitut. ruſt. præd.
cap.*22 *num.*13.Barboſa. in *l.Divortio* 8,
*§.Si fundum. num.*18. *ff.Solut.matrimon.*
Gamma.*deciſ.*147.*num.*5.Ludovic.*deciſ.*
19 *Peruſ.* 94 *num.*13. Dummodò arbores
ſubrogatæ eo tempore, quo quis durat
in emphyteuſi coaleſcere poſſint,uſque
ad exciſſarum bonitatem, atque tot in
numero ſubſtitutæ ſint.Quippe eo caſu
incidens ſibi tantùm videtur in fructi-
bus præjudicaſſe, quos interim perci-
pere potuiſſet argument.text.in *l.Legis
Aquiliæ* 55. *in fine. ff.ad* Leg.*Aquil.*Bar-
boſa in dicta *l.Divortio. §.Si fundum,
num.*19.*ff.Solut.matrim.*Berſan.*de Com-
penſat. cap.*2. *quæſt.*21. *num.*12. Pechius
*de Aquæduct.lib.*2.*cap.*11.*quæſt.*4.*num.*25
Alias in privationis pœnam incurreret,
niſi utilius fuiſſet arbores decerpere,ve-
luti ſi eſſent veteres, aut fundo dam-
20 noſe. Adhoc ut quis à fundo emphy-
teutico profectò, expellatur, & com-
penſatio lucri cum damno locum non
habeat, requiritur notabilis dete-
rioratio, quæ in fundi verſetur ſub-
ſtantia,non verò in fructibus,cum fru-
ctus ad emphyteutam ſpectẽt,& quod
illatum damnum ſit,interveniente do-
lo ejuſdem Caſtill. *de Uſufruct. lib.*1.
*cap.*21. *num.*17. Pechius *de Aquæduct.
lib.*2.*cap.*11.*quæſt.*4.*num.*26.

Vindicat quoque ſibi locum com- 21
penſatio,lucri cum damno in legatario,
cui unum legatum oneroſum, & aliud
gratuitum relictum eſt; oneroſo repu-
diato, inutiliter gratuitum acceptat,
quoniam damnum, quod ab oneroſo
ſentit admittitur per compenſationem
ejus, quod ſine onere relictũ eſt, ut du-
ctâ ſimilitudine text. in dicta *l.Si nego-
tia. ff.de Negot. geſt.* text. in *l.Si duorum.
ff.de Act.empt.*Amplectitur Berſanus.*de
Compenſationibus. cap.*2. *quæſt.*21. *num.*
22.Inter ſocios non procedit compen- 22
ſatio lucri cum damno text.in *l.De illo.*
text.in *l.Non ob eam. ff.Pro ſoc.* Quia lu-
crum eorum induſtriâ proventum, ip-
ſorum particulare non eſt,ſed commu-
ne cum aliis ſociis. Damnum verò ſo-
cietati illatum non fit commune cum 23
ſociis; ſed ſolummodò adjudicatur ei,
qui damnum intulit, unde compenſa-
tio locum habere nequit, quia deficit
creditum, quod neceſſariò peroptatur
ad compenſationem ineundam text.
in *l.*1. *ff. de Compenſationibus*.. Nec
etiam fit compenſatio lucri prove- 24
nientis ex lege, aut conſuetudine cum
damno ob culpam illato text.in *l.Cajus*
11.*ff.de Uſur.*text.in *l.De illo.ff.pro ſocio.*
Minus lucrũ proficiſcens ex induſtria, 25
compenſatur cum damno contingen-
te ex culpa, ut ex text.in *l.De illo* 13.*ff.
pro Socio.* Tradidit Tepat. *Variar. ſen-
tent.tit.*160.*cap.*3.*in fine.* Dicitur etiam 26
bonum cum malo compenſari,ut patet
ex Apulejo in *Apolog. fol.mihi* 486. ibi:
*Ita ægritudinem animi graviſſimam, levi
turpitudine corporis compenſat.* Multo- 27
ties compẽſatur ſupplicii tarditas cum
gravitate pœnæ, ut eluceſcit ex Valer.
Maxim. *lib.*1.*cap.*2. ibi: *Lento gradu, ad
vindictam ſui divina procedit ira, tardi-
tatemque ſupplicii, gravitate compenſat.*
Compenſatur quandoquidèm offenſio 28
cum amore, ut ſatis apertè innoteſcit
ex Aull.Hirt.*Commẽt.de Bell.Alexãdrin.
cap.*48.*fol.mihi* 370. ibi: *Quod vel ex con-
ſcien-*

ſcientia ſua, cum de ſe mutuo ſentire provinciam crederet, vel multis ſignis, & teſtimoniis eorum, qui difficiliter odia diſſimulant, animadvertere poterat; & compēſare offenſionem provinciæ exercitus amo-
29 *re cupiebat.* Et ex Battaglino *Hiſtor. Cōcilior. concil. 1. fol. mihi* 3. Aſſerente, impietatem Judæ, virtute Matthiæ cōpēſatā fuiſſe. Lucet ex Boëtio *de Conſolat. Philoſoph. lib. 4. proſa 4. in fine.* ibi: *Iſti quoque improbi, ſi eis aliqua rimula virtutem relictam faş eſſet adipiſcere, vitiorumque ſordes pœnarum cruciatibus ſe depoſituros viderent, compenſatione adipiſcendæ pro-*
30 *bitatis, &c.* Dicitur nonnunquam bona cum malis compēſari apud Vell. Patercul. *lib. 2. Hiſtor. Roman. cap. 12. in fin.* ibi: *Hac victoria videtur meruiſſe Marius, ne ejus nati Rempublicam pœniteret, ac bona malis compenſaſſe.* & cæteris omnibus apertiùs Horat. *lib. 1. Satyr. 3.*

. . . . . . Amicus dulcis, ut æquum eſt,
Cum mea compenſet vitiis bona.

SUMMARIUM

1 *Famuli nomen, ab Oſcis Italiæ Populis ortum habuit, & famul pro famulo dicebatur.*
2 *Famulus dicitur non à fame, ut plures exiſtimarunt; ſed potius à fama. Et de quibus famulis hoc intelligi debeat.*
3 *Famulus in quo differat à ſervo.*
4 *Servis olim domini prout belluis utebantur.*
5 *Hiſpani, Parthi, Germani, & Græci humaniter quondàm ſervos tractabant.*
6 *Domini hodiè in ſervos non habent necis poteſtatem.*
7 *Famuli quandoquidem pro ſervis accipiuntur.*
8 *Famulus, qui in honeſtis muneribus ſervit, familiaris vocatur.*
9 *Familiares olim ſervi tantummodò dicebantur.*
10 *Fortuna juxta Polybium eſt ſtatum perſonæ, quæ adverſis deprimitur, aut extollitur proſperis, ad alterutrius ſortis naturam ſui ipſis facie proteſtatur.*
11 *Fortuna hominibus utitur, tamquam pila.*
12 *Inferior ſecundùm naturam ſuperiori inſervire tenetur.*
13 *Famulus quotuplex ſit.*
14 *Famuli alii dicuntur Pedeſtres. Alii dicuntur ſervi per benevolentiam. Alii per malitiam. Alii per dominationem extrinſecam: Alii per violentiam. Alii per nativitatem, captivitatem, vel venditionem.*
15 *Dominus cum famulis familiaris eſſe debet.*
16 *Imperator quoque dicitur ſervus.*
17 *Senatus Portugalliæ hæſitavit, ac tandem decrevit munus, vel officium obtentum à Rege per Dominum ejus famulo cum ſalario eidem debito compenſandum eſſe.*
18 *Quoties agitur de compenſatione attenditur perſona cujus contemplatione donatur, vel quiſvis geritur actus.*
19 *Contemplationis ratio ad hoc, ut haberi poſſit; attenditur origo.*
20 *Conſanguinei viri ſi aliquid ſponſæ donant marito acquiritur, quia ejus contemplatione donatum cenſetur.*
21 *Dominus ſolvendo ſalarium ad quod tenebatur, ſi donat non cenſetur donare animo donandi, ſed potius compenſandi.*
22 *Debitor ſolvens pro aliquo carcerato, magis præſumitur ſolviſſe animo compenſandi, quàm donandi.*
23 *Donatio facta à Principe, vel ab Auguſta non acquiritur patri, etiam quoad uſumfructum,* & referuntur verba text. in d. l. Cum multa 7. C. de Bon. quæ liber.
24 *Donatio facta à Principe non acquiritur patri, quamvis Princeps patris contemplatione donationem filio elargiatur.*
25 *Contemplationis ratio ſi non habetur reſpectu patris, multò minus haberi debet reſpectu Domini.*
26 *Officium, vel munus obtentum à Principe per Dominum ejus famulo juxta aliquos compenſatur cum ſalario eidem famulo debito, quando ſervitia Domini erga Regem præceſſerunt.*
27 *Merita donatarii erga donantem in materia contemplationis ſemper inſpici debent:*
28 Diſpoſitio text. in dicta l. Cum multa. C. de Bon. quę liber. *compeſcitur quando loquitur de rebus donatis filiis ob merita, patriſque ſervitia, quia tunc donatio à Principe facta patri*

non

non filio acquireretur.

29 *Servitia, vel merita Domini erga Regem ſi haudquaquam præceſſerint, juxta ſecundam diſtinctionis partem munus, vel officium collatum à Principe famulo, domino efflagitante, domini contemplationis neutiquam factum videtur. Et ſic tale munus non deberet cum ſalario compenſare.*

30 *Labor, vel induſtria Domini in obtinendo munere ejus famulo, an cum ſalario eidem famulo debito compenſetur.*

31 *Societas poteſt iniri, ut ex una parte conferatur pecunia; ex altera verò laboret induſtria impendatur.*

32 *Dominus poteſt petere mercedem impenſam pro labore apud Principem pro conſequendo munere ipſius famulo.*

33 *Unuſquiſque poteſt recompenſam accipere pro ſuo intereſſe.*

34 *Dominus ſi à Principe munus pro famulo impetraverit: an poſſit à famulo juſtam recompenſationem accipere.*

35 *Dominus ſi in conſequendo munera ejus famulo laborem, & induſtriam tantùm expenderit; tale munus, vel officium non poteſt compenſari cum ſalario eidem famulo debito.*

36 *Salaria loco alimentorum ſuccedunt.*

37 *Cauſa alimentorum eſt nimis favorabilis, ideoque pro ea judicandum eſt.*

38 *Dominus ſi aliquam, trium militarium ordinum mercedem à Rege pro famulo impetraverit; talis bonos compenſari non debet cum ſalario eidem famulo debito.*

39 *Munus pro donatione ſumitur, & præſtans munera liberalis vocatur.*

40 Refellitur Sylva.

41 *Dominus impetrando munus à Principe ejus famulo; quamvis hujuſmodi munus minimè cum ſalario debito compenſetur attamen domini induſtria, ac labor non deperditur.*

42 *Dominus ſi in obtinendo munere ejus famulo pecuniam expendit, an talis pecunia cum ſalario debito eidem famulo compenſari debeat?*

43 *Pecunia à Domino expenſa in conſequendo munere ejus famulo, non compenſatur cum ſalario eidem famulo debito.*

44 *Donatio in dubio facta non cenſetur animo compenſandi.*

45 *Debitum ſalarii dicitur debitum voluntarium, quod nil aliud eſt, quàm quod proficiſcitur à voluntario initio, & debitore conſentiente contrahitur.*

46 *Dominus reſpectu debiti ſalarii dicitur debitor voluntarius.*

47 *Debitor voluntarius donans non cenſetur donare animo compenſandi.*

48 *Argumentum de cōtractibus ad ultimas voluntates, & è contra validum eſt.*

49 *Legatum dicitur quædam donatio.*

50 *Donatio ſi compenſaretur cum debito, nō dicetur amplius donatio.*

51 *Munus, vel officium obtentum à Domino ejus famulo, compenſatur cum ſalario famulo debito, ſi is Domino ea tacita, vel expreſſa conditione ſerviverit, ut Dominus prædictum munus obtineret: dummodò tale officium exhibito ſervitio coæquet.*

52 *Dominus non poteſt agere contra famulum ad ſupplementum, etiam ſi exhibita ſervitia pecuniis expenſis non æquet.*

53 *Legatum factum à Domino ejus famulo, vel familiari an cenſeatur relictum animo compenſandi cum ſalario eidem famulo debito?*

54 *Conjux ſi ſuperſtiti conjugi legatum relinquat, compenſatur cum portione eidem conjugi debita ex* Authentica Præterea.

55 *Pater legando, vel inſtituendo filiam, hoc præſumitur facere animo compenſandi.*

56 *Probatur tertio.*

57 *Probatur quarto.*

58 *Probatur quinto.*

59 *Probatur ſexto.*

60 *Legatum factum à Domino ejus famulo, vel familiari compenſari non poteſt cum ſalario eidem famulo debito; ideoque famulus utrumque conſequi poteſt.*

61 *Probatur primo hujuſmodi aſſertio.*

62 *Probatur ſecundo.*

63 *Probatur tertio.*

64 *Probatur quarto.*

65 *Compenſatio in debitis neceſſariis ſemper inducta præſumitur.*

66 *Debitum ſalarii dicitur debitum voluntarium, quapropter compenſari non debet.*

67 Corripitur Sylva.

68 *Donatio non præſumitur facta animo com-*

Compenſandi, alioquin non donatio, ſed ſolutio nuncuparetur.

69 *Debitor ſi inter vivos aliquid dederit, vel conceſſit creditori ſuo, non videtur hoc facere animo compenſandi cum debito.*

70 *Donatio facta à patre filio in caſibus, in quibus donatio valet, non cenſetur facta animo compenſandi cum legitima.*

71 *Senatus Portugalliæ compenſationem domino tribuit, ut legatum ab ipſo relictum famulo, compenſaretur cum ſalario eidem famulo debito.*

ARGUMENTUM

Utrùm Munus, vel Officium obtentum à Rege per Dominum, ejus famulo, cum ſalariis eidem famulo debitis, ac promiſsis debeat compenſari.

QUÆSTIO XXIII.

1 DE quibus famulis, in jacta theſi obloquamur, ex poſtea adducendis affluenter lucebit: liceatque obiter famuli nomen ab Oſcis Italiæ Populis adnaſci referre, ut ſuſpicantur Calepin. *verbo. Famulus.* Beſold. in 2. *Diſſertat. plurim.politic.de Jur.familiar.cap.1. num.* 2. Qui populi famul pro famulo utebantur, prout ſplendeſcit ex Ennio.

Mortalem ſummum fortuna repentè
Reddidit, ut ſummo regno famul optimus eſſet.

Quod etiam innoteſcit ex Lucret. *lib.* 3. *de Rer.natur.*

Oſſa dedit terræ, proinde, ac famul infimus eſſet.

Et idem fatetur ex Nonio, Fayus in *notis ad Lucretium dicto lib.* 3. *num.* 1048.

2 Famulus autem non à fame, ut nonnulli teſtantur; ſed à fama appellatur, juxta etymon excogitatum à Bracheo in *l.Pronunciatio.* §. *Familiæ. ff.de Verbor.ſignificat.* Quod non de omnibus famulis; ſed de iis, qui honeſtis in muneribus ſerviunt intelligi debet. Nam hi dicuntur à fama, ut poſt Bracheum quoque inſequitur Zacchia *de Salar.quæſt.*68.*n.*8 Sed mihi, ſi verum fateri fas ſit, veriùs apparet, utroſque famulos non à fama, ut retur Zacchia; ſed à fame vocari, quia neceſſitate compulſi aliis famulari coguntur. Famulus in hoc diſtat à ſervo, quòd hic eſt in dominio noſtro text. 3
in §. *In poteſtate. Inſtitut. de His qui ſunt ſui, vel alien.* Archid. in *cap.Patrem* 22. *quæſt.*3. Secus verò famulus. Servus autem nil differt à nobis, quàm in fortuna; licèt antiquitùs nulla eſſet differentia inter ſervos, & belluas, ideoque illis ſicut belluis utebantur, illorumque vitæ neciſque poteſtas apud Dominos reſervabatur textus in dicto §. *In poteſtate. Inſtitut. de His qui ſunt ſui.* Licèt hoc 4
non fuiſſet univerſaliter obſervatum, 5
quia apud plurimos populos hæc ſævitia inolevit, & ſervos humaniter tractari, ut apud Parthos, Germanos, Hiſpanos, & Græcos atteſtantur Juſtin. *lib.* 5. *cap.* 6. Tacit. *de Morib. Germanor.* Athenius. *lib.*6. Bodin. *lib.*1. *de Republic.cap.*5. Grot. *lib.*3. *de Jur.bell.& pac. cap.*14. Et cum natura inter homines quandam cognationem conſtituat *l.*3. *ff.de Juſtit.& jur.* Conſequens eſt hominem in hominem ſævire nefas eſſe: quod pulchrè notat Balduin. in §. *In poteſtate. verſic. Vitæ neciſque poteſtatem. Inſtitut. de His qui ſunt ſui, vel alien.jur.* Attamen 6
hodie hęc mortis poteſtas eſt dominis à civili jure detracta; ad hoc ut humanitatis ratio haberetur, dominorumque commodo conſuleretur; qui ſic jure gentium permittente, ſervos ſine causâ necabant, & commodo, quod ex illorum ſervitute dominis proveniebat, carebāt.

Famulus aliquando pro ſervis accipitur, ut eſt caſus in *l.Jubemus. la prima. C.de Præpoſ.Sacr.Cubicul.lib.*12.*l.*1.*C. Comm. ſerv. man.* Et Spartianus famulitium aulicum vocat famulos omnes Imperatorios, quos Imperator Juſtinianus Miniſteriales domus, hoſpitii, pala- 7

la-

latiique nuncupat, ut adnotat Spiegel. in *Verb.jur. verbo Famulitium.*

8 Et quamquam ſervorũ eadem ſit natura text.in *l. Et ſervorum.ff.de Stat.homin.* text. in *§.Final. Inſtitut. de Jur.perſon.* Famulorum autem duplex eſt genus. Alii namque ſunt famuli, qui in honeſtis muneribus ſerviunt, honeſtiorique vocabulo familiares, & bonâ fide ſervientes vocantur text. in *l. Ædiles etiam* 25. §.1. *ff.de Ædilit.edict.* text. in *l.Prætor ait.§.Familiæ. ff.Vi bonor.rapt.* Covarruv.in *Theſaur.ling.Caſtell. verbo.*
9 *Familiaridad.* Licèt olim familiares ſoli ſervi dicerentur, ut refert Macrob.*lib.* 1.*Saturnal.cap.*11. Ex his ſolùm, & dominis,familia conſtabat, qui patresfamilias appellabãtur:Servi autem familiares,ut animadvertit Seneca ad Lucill. Sed Jo:Andreas.in *cap.Final.de Verb.ſignific.in* 6. Teſtatur familiares eſſe, qui ſe ad honeſtũ ſervitiũ alicujus domini deputãt text.in *cap.Dilectus.de Cleric.nõ*
10 *reſid.* Et hi meritò laude ſunt afficiendi, cum ob bonorum, quæ ex fortuna proveniunt deficientiam, aliis inſervire cogantur. Quapropter Polybius *lib.*5.*Hiſtor.cap.*4. Definit fortunam, quod ſit ſtatus perſonæ, qui adverſis deprimitur:aut extollitur proſperis,& alterutrius ſortis naturam ſui ipſis faciè proteſtatur, quale eſt, quod aliquos veneramur ingenuos; aliis ſerviles contumelias irrogamus: iſtorum divitias colimus; illorum contemnimus pauperta-
11 tem. Cum fortuna homines tamquàm pilas ejaculet,& omnibus ævis homines pilã fortunæ ipſi nomen fecère,quod ad ſimilia fatorum ludibria,ſolet aptari ad eos,quos(ut Papinianus ajebat per Hypallagen) fecit fortuna manu leves., & ut Claudianus ait *in Rufin.lib* 4.*Carm.*3.

. . . . . . *Tolluntur in altum,*
Ut lapſu graviore ruant:

Quod clariùs exponẽs Seneca exclamat: *Fortuna impotens quales ex humanis caſibus tibi ipſa ludos facis homines tamquam*
12 *pilas habens.* Sed plerũque à natura ſervitus fluit, ſecundùm quam ſtatuitur, ut inferior ſuperiori ſerviat text. in *l.*1. *§.Si tamem.ff.de Aqua pluv. arcend.* Unde Egiſipus *de Bell.Judaic.lib.*5. ait: *Lex nempe naturæ eadem omnibus hominibus, volatilibus, feriis, beſtiis infuſa eſt, ut unuſquiſque cedat potentiori. Nam non omnibus victoria datur; præeſſe paucis natura dedit, pluribus obtemperare, penes paucos eminentia,penes plurimos ſubjectio.* Alii denique ſunt famuli, qui humi- 13
lioris ſunt fortunæ, qui vilibus ſe exercent in ſervitiis,prout ſunt famuli curſores, de quibus Cicer.2.*Tuſcul.In ſtadio curſores exclamãt, quam maximè poſſunt.* Alii famuli pediſequi à pedibus,qui in 14
domorum atriis degunt,vulgo *de Eſcalera abaxo*, & his ſimiles, quorum officium, non in honore, ſed dumtaxat in labore conſiſtit. Alii ſunt ſervi per benevolentiam ſolam. Unde Tibullus

Nullus liber erit, ſi quis amare volet.

Alii ſunt ſervi per malitiam: Alii per denominationem extrinſecam: Alii per violentiam: Alii per nativitatem, captivitatem, vel venditionem, vel aliam legis diſpoſitionem, de quibus omnibus vide Bonacoſſam in *ſuo tractat.de Servis, & famul.*

Denique annectendum eſt,quod do- 15
mini familiariter cum famulis degere debent. ad hoc, ut ab eis amentur. Quamobrem Seneca Lucillum collaudat, quia amicabiliter, & familiàriter vivebat cum ſervis ſuis, & cùm Impe- 16
rator quoque ſit ſervus text. in *l.Quas gratias. verſic.Per nos ſervos. C. de Offic. præfect.prætor. Afric.* Ideò nemo tumeſcere debet, ac ex ſervorum copia ſuperbire Sed

Vive memor mortis, paſcendis vermibus eſca:
Vana fuge, & ſoli quære placere Deo.

Propoſita quæſtio in Luſitaniæ Sena- 17
tu quondàm diſceptata fuit, ut refert Cabedus. *deciſ.*167.*part.*1. Ubi Rex petitione,& cõtemplatione cujuſdam nobilis domini,illius famulum in numero *de los Mozos de Camara* recepit. Defuncto domino,famulus ab ejus hæredibus famulitii ſalarium petivit. Ex parte autem hęredum reſpondebatur,quod honor ille, ſeu munus à Rege obtentum per dominum,compẽſandum erat cum ſalario, eò quia Rex honorem prædictũ famulo perhibuerat cõtemplatione domini, & in ſuo titulo regiſtrata fuerat proviſio illa famulatus *de Mozo de Camara*. Et deciſum fuit, quod prædictus honor compenſari deberet cum ſa-

la-

lario, & licèt hæc deciſio Cabedi, nullo
juris fundamine præfulciatur: attamen
ejus concluſionis fulcimina, ſeu rationes
poſſunt eſse ſequentes.
18 Prima ratio eſt, quod quoties de cõ-
penſatione agitur, inſpicitur perſona,
cujus cõtemplatione donatur, vel actus
quilibet geritur Cravet. *conſil.* 231. *num.*
16. & *conſil.* 91. *num.* 6. Sylva *de Salariis.*
quæſt. 70. *num.* 3. Tuſchus à Sylva relatus.
19 Secunda eſt. Quia ut contemplatio-
nis ratio haberi queat, ejus origo eſt at-
tendenda, ex qua contemplatio digno-
ſcitur Abb. *conſil.* 77. *num.* 29. & 30. Ideo
cum hujus muneris origo à domino
profluat, ejuſque conſequutum cõtem-
platione fuiſſe, reputandum eſt, tan-
quam ſi à domino obtinuiſſet Sylva *de*
Salar. dicta quæſt. 70. *num.* 4.
20 Tertia. Quoniam res, quæ à con-
ſanguineis viri, ſponſæ donantur; de
quo eſt doctrina Bart. in *l. Sed ſi plures. §.*
In arrogato. ff. de Vulgar. & pupill. ſubſti-
tut. Marito acquiruntur, quia ejus con-
templatione donatæ cenſentur Dec. in
l. Ut liberis. C. de Collat. Borell. *Summ. de-*
ciſ. lib. 3. tit. de Donation. inter vir. & uxor.
num. 110. Corn. *conſil.* 81. *num.* 1. The-
ſaur. *lib.* 3. *Quæſtion. forenſ. quæſt.* 15. *num.*
65. Roland. *conſil.* 10. *num.* 10. Fontanell.
de Pact. nuptial. clauſul. 7. *gloſſ.* 3. *part.* 6.
num. 89. Gratian. *diſceptat. forẽſ. cap.* 189
num. 3. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 118. Me-
noch. *de Præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 26.
num. 13. Mantic. *de Tacit. & ambig. con-*
vent. lib. 13. *tit.* 21. *num.* 25. Igitur dona-
rum à Rege famulo, à domino cenſetur
21 donatum. Accedat, quod quum domi-
nus ad ſolvendum ſalarium obligatus
eſſet; ſequitur quod ſi donat id, ad quod
tunc tenebatur, animus compenſandi,
magis præſumitur, quàm donandi Se-
ver. in *l. Frater à fratre. num.* 52. *ff. de*
Condict. indeb. Mantic. *de Tacit. & am-*
big. convent. lib. 13. *tit.* 9. *num.* 12. Ideoque,
22 ſi debitor pro eo, qui in vinculis eſt al-
ligatus ſolvit, magis præſumitur ſolviſ-
ſe animo compenſandi, quàm donandi
Bald. in *l. Sed et ſi ideo. ff. Si cert. petat.*
Imol. in *l. Quamvis. num.* 2. Alex. *num.* 7.
ff. eod. Mantic. *de Tacit. & ambig. dicto*
lib. 13. *tit.* 9. *num.* 12.
23 His haud obſiſtentibus, contrarium
ſuadetur ex Juſtiniani Imperatoris re-
ſcripto in *l. Cum multa* 7. *C. de Bonis quæ*
liber. Ubi donata à Principe, vel ab Au-
guſtâ, minimè patri acquiruntur, etiam
quo ad uſumfructum. Verba Juſtinia-
ni hæc ſunt: *Cum multa privilegia impe-*
rialibus donationibus, jam præſtita ſunt;
dignum incrementum, & his conferre no-
ſtra dignata eſt clementia. Si quis igitur à
Sereniſſimo Principe, vel à piiſſima Augu-
ſta, ſive maſculus, ſive fœmina, donationes
ſit conſecutus, vel conſecuta, ſive mobi-
lium, ſive immobilium, ſive ſe moventium
rerum, filiusfamilias tamen conſtitutus, vel
conſtituta: habeat hujuſmodi res omni ac-
quiſitione abſolutas, & nemini eas acqui-
rat, neque earum uſumfructum pater, vel
avus, vel proavus ſibi vindicet, ſed ad ſimi-
litudinem caſtrenſis peculii omnem faculta-
tem in eas filii, vel filiæfamilias habeant.
Et hoc ipſum, prædictæ legis privile- 24
gium Doctores quoque extendunt;
quamvis Princeps munus, ſeu donatio-
nem filiofamilias, etiam patris contem-
platione elargiatur Gomez. in *l.* 48.
Taur. num. 4. Mendez de Caſtro in *l. Cum*
oportet. num. 188. *C. de Bon. quæ lib.* Cal-
das. in *l. Si curatorem. num.* 107. *verbo.*
Læſis. & de Nominat. emphyt. quæſt. 18.
num. 6. Unde conſequens eſt, & à fortio- 25
ri ſanè debet procedere, ut in munere,
vel donatione filiofamilias collata à
Principe, ratio contemplationis patris
non habeatur; multò minus haberi de-
bet, ratio contemplationis domini pro
munere à Rege ejus famulo collato. Et
quod in hoc caſu non compenſetur mu-
nus cum ſalario, aliquando judicavit
Senatus Luſitaniæ teſte Cabedo. in di-
cta *deciſ.* 167. *num.* 5.

Nonnulli verò diſtinguunt: aut præ- 26
ceſſerunt domini ſervitia, & merita er-
ga Regem, quorum intuitu Rex mu-
nus, vel officium contulit famulo, &
tunc compenſatur munus obtentum
cum ſalario, ut voluit Fagundez. *tom.*
2. *in* 7. *præcept. Decal. lib.* 7. *cap.* 30.
num. 17. Quem refert, ac ſequitur Za-
moran. *de Compenſat. diſput.* 5. *cap.* 3. *num.*
8. Et in hac ſpecie dicit Sylva. *de Sala-*
riis quæſt. 90. *num* 9. Quod poteſt proce-
dere deciſio Senatus Luſitaniæ 167.
relata à Cabed. *part.* 1. Cujus diſtinctio-

27 nis pars minimâ ratione munitur. Nam
in cõtemplationis materia ſemper me-
rita donatarii erga donantem ſunt in-
ſpicienda. Sed Sauchez. *de Matrim.lib.*6.
*diſput.*26.*num.*7. Menoch. *de Præſumptio-
nib.lib.*3.*præſumpt.*26.*num.*3. Sylva. *de
Salar.quæſt.*70.*num*,10. Lupus.in *Rubric.
de Donat.inter virum,& uxor.* Molina
*de Juſtit.& jur.tractat.*2 *diſput* 8. *& diſ-
putat.*232. *verſic. Deinde:* Michalor. *de
Fratrib. part.*1.*cap.*29. *num.*3, Limitant,
28 ac coarctant quoque privilegium præ-
dictæ *l.Cum multa. C.de Bon.quæ lib.* Nõ
procedere in rebus donatis filiis ob me-
rita, patriſque ſervitia. Quippe tunc pa-
tri, non filio principis acquireretur do-
natio ut rẽtur Sãchez. *de Matrimon.lib.*6.
*diſputat.*26.*n.*13. Valaſc. *de Partit.cap.*13.
num. 27. Palat. Rub. *de Donat. §.* 45.
num. 19. Cabed. *deciſ.* 115.*num.*2 *part.*1.
29 Aut enim, nec merita, nec ſervitia
domini erga Regem præceſſerunt, &
tunc nulla domini cõtemplatio præſu-
mitur; nec ejus contẽplatione, Regẽ mo-
tum fuiſſe ad conferendum famulò of-
ficium, vel munus cenſetur: Sed vide-
tur habuiſſe rationem idoneitatis, me-
ritorumque ejuſdem famuli; & ſic tale
munus, ſeu officium non compenſatur
cum debito ſalario. At hæc Sylvæ diſtin-
ctio mihi arridet, ut inferiùs obloquar.
30 Sed quid ſi dominus in aſſequendo mu-
nere, induſtriam, & laborem impendit;
an talis induſtria, & labor cum ſalario
compenſetur? & videtur pro compen-
ſatione reſpondendũ, prout factitat Syl-
va. *de Salar.quæſt.*70.*num.*14. ex Navarro
*tractat.de Datis, & promiſſis. num.*47.§.4
verſic. Tũ quia. Cõducit text.in *l.*1.*& l.Si
non fuerint. C.de Societat.* text.in *§.De il-
31 la. Inſtitut.de Societate.* Ubi alicujus ope-
ra, & induſtria, ſeu labor, ſæpè pro pe-
cuniâ æſtimatur. Quippe haudquã am-
bigitur, ſocietatem contrahi poſſe, ut ex
parte unius conferatur pecunia, ex par-
te autem alterius, ſolummodò opera
& tamen lucrum communicatur, &
inter eos dividitur Oynotom, in *§. De
illa num.*4. & ibi omnes Inſtitutiſtæ. *In-
ſtitut.de Societat.* Et quilibet pro operâ
ſuâ poteſt mercedem expetere text. in
*l. Hoc jure. §.*1.*ff.de Donat.* Ideoque po-
32 teſt dominus poſcere mercedem pro
induſtria, & labore adhibito pro nanci-
ſcendo munere famulo ſuo, intercedẽ-
do apud Regem, Proregem, Magna-
tem, mediocrem, vel infimum; maxi-
moperè quia unuſquiſque poteſt re- 33
compenſam accipere pro ſuo intereſſe,
præcipuè pro damno evitando text.in
*l.Non utique. ff.De eo quod cert. loc. dar.
oport.* text. in *l.Unica. C.de Sentent. de
eo, quod inter ſe.* text.in *l.Vinum. ff.de
Reb.cred.* Gloſſ.in *cap.Conqueſtus. extra.
de Uſuris.* Sed dominus intercedendo 34
pro famulo apud Regem, Proregem,
alioſque Proceres, & adepto munere
famulo, merita, & ſervitia expectata
deperdit; in quorum compenſationem
munus, ſeu officium ejus famulo præ-
bet. Idcirco Dominus, qui famulo
munus aſſequutus fuit, meritò ab eo
equipollentem compenſationem efflа-
gitare poteſt.

His nuſquam obentibus, contra- 35
rium eſt veriùs. Nam Navarrus, & Syl-
va locis ſupra relatis ideo aſſeverant, cõ-
penſationem eſſe admittendam, quia
loquuntur, quando dominus pro mune-
re nanciſcendo pecuniam expendit; ſe-
cùs verò dicendum, quoties dumtaxat
induſtriam, & laborem effudit; &
cum dominus agat de lucro captando;
famulus verò de damno vitando; pro-
fectò famulo eſt adfavendum text.in *l.
Non debet actori. §.In re obſcura.* text.in
l.In eo 33.*ff.de Reg.jur.* text.in *l.Et ſi quis
§.*1.*ff.de Relegat.& ſumpt.* At cum ſalaria 36
loco alimentorum ſuccedant Angel. in
*l.Si non ſortem. §.Liberto. num.*8. *ff.de
Condict.indeb.* Zacch. *de Salar.quæſt.*37.
*num.*2. Berſan. *de Compenſat. quæſt.*16.
*num.*1.*cap.*3. Cum alimentorum cauſa 37
ſit adeò favorabilis Surd. *de Alimentis.
tit.*1. *quæſt.* 120.*num.*10. Tuſch. *concluſ.*
286.*lit.A.* Monach *deciſ.Lucenſ.*32.*num.*
6. In dubio pro eis judicandum eſt text.
in *l.Sed bis qui. §.An autem, ff.de Carbon.
edict.* Coler, *de Aliment.cap.*14.*n.*8. Quia
favores sũt ampliãdi text.in *cap.Odia.in*
6. text.in *cap.Renovantes.diſt.*22. text.in
l.Cum quidam. ff.de Liber. & poſth. Ma-
ximè quia iniquum eſſet obluctaretur 38
æquitati, quod dominus accedendo ad
Principem, uno dumtaxat verbo illicò
ſolveret ſalarium famulo, qui magnis
in-

incommodis ei ſervivit. Nam ſi aliquis Dominus famulo ſuo, à Rege impetret Habitum quorūcumque Ordinum Militarium, nullo modo dominus tale honorem compenſari cum ſalario prætende-
39 re poteſt. Quippe munus pro donatione accipitur, ut patet ex Ovid. *lib. 1. de Remed. amor.*

Ne properes oro ſpatium pro munere poſco

Quid minuas optari per mea vota poteſt?

Virgil. *lib. 11. Æneid.*

Munera quæ patriis ad me portaſtis ab oris

Vertite ad Æneam.

Et qui munera præbet liberalis nuncupatur, & munificus Titus Livius *lib. 3. de Bell. Maced.* ibi: *Mitis, & munificus amicus fuit.* Ovidius *lib. 4. de Pont Eleg. 1.*

Nec mihi munificas arca negavit opes.

Sed donans nunquam videtur donare animo compenſandi. Ergo munus, ſeu officium compenſari non debet.

40 Cavendum autem eſt à Sylva *de Salar. quæſt. 70. num. 15.* Qui perperam aſſeveravit, iniquum eſſe laborē, induſtriā, diligentiamque domini in quærenda gratia ſibi non prodeſſe, ſed famulo dumtaxat; ad cujus comprobationem adducit locum Lactant. Firmian. *Divinar. Inſtitut. cap. 4.* ibi: *Quis eſt, vel tam ineptus, vel tam otioſus, ut aggrediatur facere aliquid fruſtra, ex quo nullam utilitatem, nullum commodum ſperet?* Quippe & homines, ut refert Solorzan. *de Jur. Indiar. tom. 1. cap. 16. num. 110.* Eâ ſumus naturâ, ut quoque ad res pias, vel honeſtas nullum fermè laborem ſuſcipimus; niſi aliqua utilitatis ſpecies objiciatur.
41 Nam reſpondetur, quod quamvis adepto munere minimè compenſetur cum ſalario, non per hoc dici poteſt, quod diligentia labor, & induſtria domini fruſtetur, cum præmeditatum, ac peroptatum nāciſcatur effectum, nempe muneris aſſequutionem, & cum domini ad præciſam ſummam famulis ſolvendam ſe aſtringant illud, quod ſalarium excedit, donatum cenſetur; & domini induſtria adhibita in adipiſcendo munere nequaquā eſt ſibi damnoſa; ſed potiùs eſt utilitatis, cum liberalis nomen conſequatur, quæ liberalitas, & fama, loco utilitatis ſubſtituitur.

Major difficultas inſurgit, quando dominus ad muneris cōſequendum pecuniam expendit: an hæc pecunia tunc compenſetur cum ſalario? Et affirmativè videtur reſpondendum cum Navarro. *tractat. de Datis, & promiſſis. §. 4. num. 47.* Sylva. *de Salar. quæſt. 70. num. 14.* Quia dominus expendendo pro famulo, videtur ſolvere in locum ſalarii debiti; cum de ſuo nemo beneficium facere teneatur text. in *cap. Precariæ 10 quæſt. 2.* Sed hoc non obſtante, contrarium mihi veriùs apparet; videlicet, quod quamvis dominus pecuniam elargiatur, nequeat talis pecunia cum famuli ſalario compenſari; ſed famulus utrumque conſequi debet, nimirum munus obtentum, cum domini pecunia, & ſalarium ſibi debitum. 42 43

Hujus autem concluſionis fundamina ſunt text. in *l. Etiam. §. Si debita.* text. in *l. Si vero. ff. de Bon. libert.* Ubi donatio in dubio, non cenſetur facta animo cōpenſandi Cravet *conſil. 86. num. 1.* Bertrand. *conſil. 347. num. 2. vol. 2.* Maſcard. *de Probationib. concluſ. 333. num. 2.* Quod confirmant Socin. Sen. *conſil. 93 num. 21. lib. 1.* Menoch. *de Præſumptionib. lib. 3. Præſumpt. 142. num. 2.* Rota. *deciſ. 174. num. 39. part. 6. recent.* Surd. *conſil. 122. num. 42. lib. 1.* Sperell. *deciſ. 176. num. 64.* Alex. *conſil. 12. num. 5. lib. 2.* Sed dominus per muneris conſequutionem, donare famulo cenſetur: Ergo eſt excludenda compenſatio. Hoc autem ſalarii debitum, eſt debitum volūtarium, cum illud voluntarium debitum nūcupetur, quod habuit voluntarium initium, & debitore conſentiente contrahitur Gutierrez. *de Tutel part. 3. cap. 5. num. 3.* Covarruv. in *cap. Officii. de Teſtament. num. 2.* Zamoran. *de Compenſat. diſputat. 4. cap. 8. §. 2. num. 6.* Arias. de Meſa *Variar. Reſolut. cap. 9. num. 14. & 15. lib. 2.* Ripoll. *Variar. Reſolut. cap. 13. num. 220.* Gomez. *Variar. Reſol. tit. de Legat. num. 27.* Sylva. *de Salar. quæſt. 69. n. 3.* Suarez in *l. 1. tit. de Las arrbas lib. 3. fori num. 37.* Barboſa. *de Jur. eccleſ. lib. 3. cap. 18. num. 28.* Berſan. *de Compenſat. cap. 2. quæſt. 30. num. 2.* Licèt poſtea quod erat voluntarium, neceſſitatis fiat 44 45 46

text. in *l. Sicut. C. de Actionib. & oblig.*
47 Quia dumtaxat inſpicitur origo. Sed dominus voluntariè ſe obligavit ad ſalarii ſolutionem, recipiendo famulum in ejus familia, eoque conſentiente Sylva *de Salarii quæſt. 69. num. 3.* Ut patet ad oculum. Ergo eſt debitũ merè voluntarium Igitur locum ſibi vindicat communis regula, quod quum debitor voluntarius, hoc eſt ex voluntaria cauſa, ut in caſu noſtro, creditori ſuo donat, non præſumitur donare animo compenſandi, Sed donandi argument. text. in *l. Creditorem 87. ff. de Legat. 2.* text. in *l. Unica. §. Sciendum. C. de Rei uxor. act.* text. in *l. Creditor. C. de Legat.* text. in *l. Si compenſandi 6. C. de Hæred. inſtit.* Nam licèt relata jura de legatis loquantur; maximo-
48 perè in noſtro caſu conducent; cum de contractibus ad ultimas voluntates, & è contrà valeat argumentum. text. in *l. Pactum inter hæredem. ff. de Pact.* text. in *l. Quæ de Legatis. l. Servum filii. §. Cum qui Chirographum. ff. de Legat. 1.* text. in *l. Cum qui ita ff. de Verb. obligat.* text. in *l. Fin. C.*
49 *de Legat.* Cum legatum nil aliud ſit, quàm quędam donatio à defuncto relicta, ab hærede præſtanda. text. in *l. Legatum ff. de Legat. 2.* text. in *§. 1. Inſtit. de Le-*
50 *gat.* Quippe & ſi debitor donaret creditori, repugnaret donationis naturę, quod talis donatio cum debito compenſaretur, quia tunc non eſſet ampliùs donatio, ſed ſolutio. text. in *l. Debitor. ff. Qui potior. in pign. hab.* text. in *l Si peculiũ. §. De illo. ff. de Stat. liber.* text. in *l. Ampliùs non peti. ff. Rem rat. haber.*

51 Sed hanc aſſertionem cõpeſce, ut non procedat, quãdo famulus abſque ſalario famulatus fuerit domino, eâ conventione tacitâ, vel expreſſâ, quod dominus ipſe à Rege, vel ab aliquo alio Procere aliquod officium, vel munus ei obtenturus erat. Quippe tunc munus, vel officium nactum, compenſatur cum ſalario dicto; dummodò tamen munus obtentum exhibito ſervitio coæquet argument. text. in *Cap. Relatum. el ſegundo.* ibi: *Juxta ſervitii meritum. extra de Teſtament.* Sylva. *de Salar. quæſt. 70. num. 16.*

52 Porrige principalem concluſionem procedere, etiamſi exhibita ſervitia, nõ æquent pecuniis expenſis in conſequendo munere; nam dominus adversùs famulum nequit agere ad ſupplementum, quia ſuperſum donatum cenſetur:

Sed an ſi dominus legatum relinquat famulo, vel familiari, intelligatur factum animo compenſandi cum ſalario eidem famulo debito? & videtur affirmativè reſpondendum, videlicet, quod tale legatum cum ſalario compenſetur. 53

Primò per text. in *Authentica. Præterea. C. Unde vir, & uxor.* Ubi ſi conjux, alteri conjugi ſuperſtiti legatum relinquat, hoc legatum compenſatur cum portione debita conjugi vigore prædictę authenticæ. 54

Secundò per per text. in *l. Si cum dotem. §. Si pater. ff. Solut. matrim.* Quò ſi pater abſque filiæ conſenſu dotem exigit, eam hæredem inſtituendo, vel aliquid legando, hoc feciſſe cẽſetur animo compenſandi cum exacta dote. 55

Tertiò per text. in *l. Quoniam novella. C. de Inoffic. teſtament.* Ubi Imperator reſcripſit, quod ſi pater filio donationẽ propter nuptias elargiatur, hæc donatio compenſatur cum legitima à patre ipſo filio debita. 56

Quartò per text. in *l. Hujuſmodi 86. §. Cũ pater. ff. de. Legat. 1.* In quo loco habemus, quod ſi pater primo dotat promittendo, poſtea vero legat, videtur pro dote legare. 57

Quintò per text. in *l. Titia cum teſtamento. §. Qui invita. ff. de Legat. 2.* Ubi ſi filiæ pater aliquid legat, qua invita dotem pater exigit, filia alterutro: niſi plus fuerit in dote, debet eſſe contenta. 58

Sextò per text. in *l. Omnimodo 30. §. Imputari. C. de Inoffic. teſtament.* quâ lege habetur, quod filius debet cũ legitima compenſare militiam, ſeu annuum redditum emptum ex pecunia defuncti: niſi ſit de Silentiariis. 59

At his neutiquam reluctantibus contraria opinio tenenda eſt, ſcilicet quod prædictum legatum haud compenſetur cum ſalario; ſed famulus utrumque conſequi debeat, videlicet legatum, & ſalarium, eamque veram eſſe fatentur. Sylva *de Salar. quæſt. 69. num. 3.* Ricc. *part. 4. collect. 1269.* Berſan. *de Compenſationib. cap.* 60

cap. 2. quæſt. 30.num.25.Arias de Meſa.
Variar.Reſolut.cap.9.num.20.lib.2.
Quæ ſanè concluſio, ſubſequentibus
61 profectò fulcitur fundamentis. Primò
text. in l. Creditorem 87. ff. de
Legat. 2. Ubi quando debitor aliquid
creditori ſuo legat, in dubio nunquam
legaſſe cenſetur animo compenſandi.
verba legis ſunt hæc . Creditorem, cui
res pignoris jure obligata, à debitore lega-
ta eſſet, non prohiberi pecuniam creditam
petere, ſi voluntas teſtatoris compenſare
volentis evidenter non oſtenderetur.
62 Secundò text.in l. Unica.§.Sciendũ.C.
deRei uxor.act.Quo loco ſi vir legat uxo-
ri,in dubio, non videtur legaſſe animo
compenſandi, ſed uxor utrumque con-
ſequitur verba textus ſunt hæc. Scien-
dum itaque eſt edictum Prætoris,quod de
alterutro interdictum eſt, in ex ſtipulati
actione ceſſare, ita ut uxor,& à marito re-
licta recipiat,& dotem conſequatur.
63 Tertiò text. in l. Creditor 16. C. de
Legat.Ubi ſi debitor creditorilegat rem
pignoratam, creditor minimè tenetur
hæredibus eam reſtituere, etiam obla-
to, vel ſoluto pretio, cujus verba ſunt.
Creditor ſi à debitore ſuo,rem quam pigno-
ris nomine ſuſceperat,legatam ſibi conten-
dit etiam debito ab hæredibus ejus oblato,
quo minus reſtituat defendi poteſt.
64 Quartò text. in l. Si compenſandi 6. C.
de Hæred. inſtituend. Ubi habemus, in-
ſtitutionem minimè cenſeri factam ani-
mocompenſandi.
65 Non renuunt contrariæ ſententiæ
firmamina.Quippe omnia loquuntur in
debitis neceſſariis, in quibus ſemper da-
tur compenſatio, ut teſtantur Covar-
ruv. in cap. Officii.num. 2. deTeſtament.
Gutierrez. de Tutel. part. 3.cap.5 num.4.
Zamoran. de Compenſat.diſput.4.cap.8.§.
2.num.6.Gomez.Variar.Reſolut.tit. de
Legat.num.27.Sylva. de Salar. quæſt. 69.
num.3.Molfeſ.ad Conſuetud.Neapol.part.
6.quæſt.11.num. 4. Sanchez. conſil. moral.
lib.4.cap.2.dub.15.num.3.Arias de Meſa.
Variar.Reſolut.cap.9.num.15. lib. 2. Gu-
tierrez.lib.2.qq. pract.quæſt.124.Molina.
diſput.200 num.160.Suarez.in l.1.tit.de
Las arrbas. Berſanus. de Compenſat. cap.
2.quæſt.30. num.3. cum cum aliis à me
congeſtis in quæſt. 20. lib. 1.

In noſtro caſu,cùm debitum ſalarii 66
ſit debitum voluntarium,ut dixi ſupra,
et advertit Sylva.tract. de Salaris. quæſt.
69.num.num.3. Planum enim eſt, quod
minimè legatum cum ſalario compen-
ſetur. Arias de Meſa.Variar.Reſolut.cap.
9. num. 20. lib. 2. Ricc. part.4.coll.1269.
Berſanus. de Compenſat. cap. 2.quæſt.30.
num.25.Altimar. ad Conſil. Rovit. obſer-
vat.25.n.1.et.31.lib.1.Merlin Controverſ.
forenſ.cap.44.num.23.cent.2. Ripoll.Va-
riar.Reſolut.cap.13.num. 220. Reverter.
deciſ. 366.num. 1. & ibi.Marinis. Sabelli
ſumma diverſ. tract. §. Legatum num. 32.
Gomez.Variar.Reſolut.tit.deLegat.n.27.
Marcian.diſput.84.num.1.Mareſcot.Va-
riar.Reſolut.lib.2.cap.86.num.6. Luca ad
Gratian. cap.198. num. 3. Palma. alle-
gat.194. num. 10. Cotta in l. Si pater.
part. 1. num. 17. Matienz. lib. 5. Reco-
pilat.tit.9.lib.7. gloſſ.1.num.5. Medic. opu-
ſcul.de Compenſat.quæſt.17.num. 5. Bar-
boſa.in l.Si cum dotem. §. Si pater num.4.
ff.Solut. matrim. Meli ad Caſtill.de Ali-
ment.cap.18.num 29. Chriſtin.deciſ.Belg.
143.num.6.vol.1.& deciſ.134.num. 4. vol.
3. Mantic.de Conject.ultim.volunt.lib.10.
tit. 2.num. 2. Oldrad. conſil. 297. num.1.
Pacific.deSalvian.interdict.inſpect.2.cap.
2.num.333.Tellez.in l.16. Tauri.num. 6.
Diaz.Reg.171.Villabol. literaL.num.42.
Tepat.Variar.Sentent.tit. 160. Sperell.
dec.176.num 49.Armilla in Verbo.Lega-
tum n. 21.Caſtill. in l.16.Tauri. n.28.ibi-
que Ciſueutes n.18. Navarrus. Summ.
cap. 17. n. 160.Cum aliis à me relatis in
quæſt.20. lib. 1. Hinc enim graviter lap- 67
ſus fuit Sylva.deSalariis.quæſt.69.num.5.
Dum malè aſſeveravit, quod ſi domi-
nus ſervitii, ſeu famulitii tempore du-
rante, vel jam prorsùs completo per
actũ inter vivos aliquid famulo ſimpli-
citer dederit,indebiti ſalarii compenſa-
tionem dediſſe præſumitur.Hoc autem
eſt falsũ,ut apertè patet ex text.in l.Etiã.
§.Si debita.l.Si vero.§. Cæterum. ff. de Bo-
nis libert. Ubi donatum inter vivos mi- 68
nimè animo compenſandi donatum
cenſetur:nã aliàs eſſet ſolutio,non dona-
tio,ut ſuperiùs affatus ſui, & Menoch.
de Præſumpt. lib. 3.Præſumpt.142.num.2.
quem Sylva.deSalar.dicta quæſt.69.num.
5. Pro

69 5. Pro ſua opinione retulit contrarium, ex diametro aſſerit; videlicet, quod quãdo debitor aliquid dedit, cõceſſit, vel donavit inter vivos creditori, hoc in caſu recepta eſt ſententia, quod donatũ inter vivos nõ præſumatur animo cõpẽſandi datũ, & allegat text. in dicta *l. Etiam. §. Si debita, & l. Si vero. §. Cæterũ. ff. de Bon. libert.* Alex. *conſil.* 12. *num.* 5. *lib.* 2. & *conſil.* 7. *num.* 16. & 17. *lib.* 6 Socin. Sen. *conſil.* 93. *num.* 21. *in fine. lib.* 1. Ruin. *conſil.* 130. *num.* 8. *lib.* 5. Rubæus. *conſil.* 116. *num.* 1. Covarruv. in *cap. Officii. num.* 9. *extra de Teſtamentis*. Maſcard. *de Probat. concl.* 333.
70 *num.* 2. Ramon. *conſil.* 36. *num.* 21. Quod etiam extendit ad caſum, quo ſi pater donat filio inter vivos, in eo caſu in quo ſubſiſtere quit, talis donatio non compenſatur cum legitima debita à patre filio, quia non præſumitur animo compenſandi donatum fuiſſe text. in *l. Si non mortis. ff. de Inoffic. teſtament.* Bart. cæterique Doctores in *l. In quartam. ff. ad Leg. falcid.* Medic. *de Compenſat. quæſt.* 17. *num.* 1. *part.* 1.

71 Nec obnititur deciſio Senatus Luſitaniæ relata à Pereyra *deciſ.* 13. *in fine.* Ubi quidam dominus famulo ſuo, cui ſalarium debebat, domum in teſtamento reliquit, quam cum ſalario debito cõpenſavit. Quippe reſpõdetur; ideo ſic obtinuiſſe, quoniam in eo caſu ita ſpecialiter diſponit *Regia. ordinat. lib.* 4. *tit.* 31. *§.* 11. Quæ cum Luſitanorum ſit jus commune, compenſationique locum eſſe decernat, juris communis ceſſant interpretationes.

SUMMARIUM.

1 *Retrotractio componitur ex adverbio retrò quod præpoſtere, aut à tergo ſignificat, & ex verbo traho.*
2 *Traho per vim trahere ſignificat.*
3 *Effectus magnus eſt, quando compenſatio ſit ipſo jure, vel quando partis oppoſitionem requirit.*
4 *Pignus ad hoc ut liberetur, compenſatio inducitur ipſo jure abſque oppoſitione partis.*
5 *Quæſtio propoſita, quo in caſu procedere debeat.*
6 *Effectus compenſationis habetur; quamvis compenſatio non fiat ipſo jure, ſi tamen poſt declarationem à die contracti debiti retrotrahatur.*
7 *Retrotractio datur tantummodò in illis caſibus, in quibus compenſatio non ſit ipſo jure.*
8 *Retrotractio juxta nonnullos non datur in compenſatione ad diem contracti debiti, ſed tantùm ſuos conſequitur effectus à die oppoſitionis.*
9 Expenditur text. in l. Verum eſt 4. ff. de Compenſat.
10 *Verba malè agere oſtendunt actionem competere, ſed oppoſita exceptione extinguitur.*
11 *Retrotractio in poteſtativis locum habere non poteſt.*
12 *Compenſatio eſt poteſtativa.*
13 *Fictio fictionis dari non debet.*
14 *Quæſtio ſupra firmata tribus limitationibus coarctatur, tribuſque ampliationibus extenditur.*
15 *Subſtantia debiti, ſi ſit certa, ſtatur juramento partis, quando perſona eſt honeſta, & circa quantitatem minimè ſuſpecta.*
16 *Replicatio dicitur exceptio exceptionis.*
17 *Reus & actor cum ſint correlativi, non debent ad imparia judicari.*
18 *Retrotractio non datur in compenſatione, quando adeſt præjudicium creditorum anteriorum.*
19 *Retrotractio datur in compenſatione quando ſit in cauſa uſurarum.*
20 *Retrotractio datur, quando præcedit debitum neceſſarium.*
21 *Filii ut hæredi matris, dotem ſub prætextu, quod adhuc ratio tutelæ per eam adminiſtratæ, non ſit; reddita retinere non poſſunt.*
22 *Retrotractio datur, quando opponens compenſationem in alterius jus ſucceſſerit, & ob probabilem ignorantiam tardius fuerit deducta.*
23 *Retrotractio juxta reliquos datur in compenſatione à die quo hinc inde cæpit deberi.*
24 Perpenditur text. in l. Si conſtat 4. C. de Compenſat.
25 *Compenſatio in uſuris retrotrahitur à die, quo hinc inde cæpit deberi.*
26 *Retrotractio in ſolutione datur ad tempus*

pus contractæ obligationis.

27 *Malè agit, qui plus petit.*

28 *Compenſatio ſtatim poſt oppoſitionem debitum extinguit.*

29 *Malè agit etiam is, qui agit ſine actione.*

30 *Retrotractio in præjudicium alterius admitti non poteſt.*

31 *Verbum, ſeu particula* invicem *reciprocationem importat.*

32 *Compenſatio quoad actus formalitates dicitur ficta ſolutio; ſed quoad effectum liberationis; idem ac ſolutio realis operatur.*

33 *Retrotractio quando in compènſatione admittitur efficit, ut debitores, & creditores ad invicem ſolviſſe cenſeantur à die contracti debiti.*

34 *Retrotractio compēſationis ad quid proficiat.*

35 *Retrotractio compenſationis uſurarum, quomodo fiat, & ponitur exemplum.*

36 *Compenſatio tantummodò admitti poteſt uſque ad concurrentes quantitates.*

37 *Acceſſorium corruit ſublato principali.*

38 *Condicere poteſt is, qui compenſare potens ſolvit quaſi in debito ſoluto.*

39 *Repetitio quoque in rebus propriis dicitur.*

40 *Condictio indebiti: an poſſit intentari à ſolvente, quando poteſt eandem ſummam conſequi.*

41 *Condictio indebiti, quando ſit neceſſaria ſolventi ad hoc, ut recuperet id, quod ſolvit indebitè.*

42 *Retrotractio prodeſt procuratori abſentis, ad eum, compenſatione utentem ſatiſdatione de rato exonerandum, & hujus ponitur exemplum.*

43 *Retrotractio nullis in caſibus ſecundùm* Authorem *neceſſaria eſt.*

44 *Retrotractio ſi daretur in compenſatione eſſet in duobus caſibus, quando fit ipſo jure compenſatio, & quando fit per hominis oppoſitionem.*

45 *Retrotractio quando compenſatio fit ipſo jure non eſt neceſſaria, quia id quod ipſa operaretur conſequitur, quando fit ipſo jure compenſatio.*

46 *Compenſatio fit ipſo jure in illis caſibus, in quibus ſi compenſatio ipſo jure non fieret aliquod pateretur damnum.*

47 *Retrotractio quando compenſatio non fit ipſo jure, ſed requirit partis oppoſitionem non eſt neceſſaria, quia cum nullum damnum debitoris conſiderari poſſit, non intereſt ejus an compenſatio retrotrahatur, vel non.*

48 *Finis compenſationis qualis ſit.*

49 *Retrotractio in compenſatione non eſt neceſſaria. Igitur juxta* Authorem *quæſtio videtur ſuperflua.*

50 Berſanus *aſſeruit, quæſtionem de compenſationis retrotractione maximam utilitatem continere; quapropter magnum in ea diſceptanda ſtudium impendit.*

51 Reprehenditur Donellus.

52 Author *teſtatur, nullum inveniſſe Doctorem aſſerentem retrotractionem in compenſatione neceſſariam non eſſe.*

53 *Retrotractio inducitur, ut ab eo inſtanti, quo ex utraque parte debetur cenſeatur facta ſolutio per fictionem compenſationis.*

54 *Compenſatio ad detinendum curſum uſurarum fit ipſo jure.*

55 *Retrotractio minus eſt neceſſaria in illis caſibus, in quibus compenſatio fit ipſo jure, et partis oppoſitionem nō requirit, & quare?*

ARGUMENTUM

Utrùm Compenſatio Retrotrahatur ad diem contracti debiti; vel à die oppoſitionis dumtaxat operetur effectus.

QUÆSTIO XXIV.

SAtis quidèm creditoris, debitoriſque: num compenſatio retrotraha- 1
tur referre, quidam aſſantur; nimirum ſi à die contracti crediti, & debiti retrotrahatur, ideſt retrò facta effingatur, vel ſolùm à die objectionis ſortiatur effectum. Hujus diſputationis utili-

tract.caſu.4.cap.9.num.4. Barboſa *Votor.*
deciſ.lib.2.voto 60.*num.*20. Latro. *deciſ.*
25.*n.*3.*lib.*1. Petr. Surd. *deciſ.*117. *num.*
1.*& conſil.*246.*num.*27.Caſtill.*lib.*4.*Con-*
*trov jur.cap.*40.*num.*110. *verſic.Secunda*
verò poſt med. Berſan.*de Compenſat.cap.*1.
*quæſt.*8.*num.*7.
9 Hujus aſſertionis firmamina ſunt iſta.
Primum text.in *l.Verum eſt* 4.*ff.de Com-*
penſat. ibi: *Malè peto*. Ex quibus verbis
patet malè agere,cui opponitur compē-
ſatio. Quippe & ex eo,quod lex ait ma-
lè agere cui objicitur compenſatio,clarè
ſequitur,obligationem retroextinctam
nuſquā cēſeri uſque ad tēpus, quo cæp-
tum fuit ab utraque parte deberi; quo-
niā ſi retroextincta æſtimaretur obliga-
tio, textus minimè diceret, malè agere;
10 ſed nulliter agere. Ratio eſt, quia hæc
verba malè agere, oſtendunt actionem
competere; ſed objectâ exceptione ex-
tingui text. in *l.*1.*§.Final. ff. Quando*
dies legat.cedat.
11 Secundum text. in *l.*1. *ff.Qui potior.*
in pignor.hab. Ubi habetur, quod in po-
12 teſtativis non habet locum retrotra-
ctio: Sed compenſatio eſt poteſtativa
Barboſ.*Vot.deciſ.lib.*2 *Voto.*60. *num.*21.
Coſta. *de Retrotract.caſu.*4.*cap.*9.*num.*6.
Berſan.*de Compenſat.cap.*1.*quæſt.*8.*num.*
4. Caſtill. *lib.*4 *Controv.cap.*40.*num.*110
*poſt med.*Poſth.*Reſolut.*121.*num.*24.Surd
*deciſ.*117. *num.*5. Capucin. *Prax. judic.*
*part.*3.*cap.*7.*art.*2.*num.*25.*vol.*1. Salycet.
in *l.Si conſtat*. *num* 20. *C. de Compenſat:*
Latro. *deciſ.*25.*num.*3.*lib.*1. Azo. *Summ.*
*C.de Compenſat.num.*13.Andreol.*contro-*
*verſ.*219.*num.*7.*lib.*2. Ergo in ea locum
ſibi arrogare nequit compenſatio.
13 Tertium text. in *l. Debitor* 4. *ff. Qui*
potior.in pign.hab. text. in *l.Si peculium*.
§.De illo. ff.de Stat. liber. text. in *l. Vel*
permutavit. ff.de Liberal. cauſ. text. in *l.*
*Amplius non peti. ff.Rem ratam hab.*Qui-
bus in locis habetur, compenſationem
fictam eſſe ſolutionem. Ergo in ea lo-
cum non fit retrotractioni, nè detur fi-
ctio fictionis Coſta. *de Retrotract.caſu.*4.
*cap.*9.*num.*8. Berſan. *de Compenſationib.*
*cap.*1.*quæſt.*8.*num.*4.
14 At hujus cōcluſionis aſſeclæ eam tri-
bus ampliationibus extendunt, tribuſ-
que limitationibus temperant,ac coar-
ctant. Prima ampliatio eſt,ut locum ſi- 15
bi vindicet, quamvis quantum debea-
tur incertum ſit: dummodò ſubſtantia
debiti non vertatur in dubium, quo-
niam probatâ ſubſtantiâ,partis juramē-
to ſtatur, quotieſcumque perſona eſt
honeſta, & circa quantitatem minimè
ſuſpecta,ut tradūt,ac confitentur Albe-
ric.*part.*1.*Statutor.quæſt.*133. Rebuff.in
*l.Unica.gloſſ.*1.*num.*101.*C.de Sentent.quæ*
ſine cert: quantitat. Dec. in *cap.*1. *num.*
153.*de Probat.* & in *l.Certi condictio*. *§.*
Quoniam. *num.*7. *ff.Si cert. petat.* & in
*l.In actionibus. num.*13. *ff.de In litem ju-*
rand. Alex.*conſil.*69.*num.*7. *lib.*2. Coſta.
*de Retrotract.caſu.*4.*cap.*9.*num.*9.Fachin.
*lib.*2. *Controverſ. cap.*50. Seraphin. *de*
*Privileg.juram.privileg.*36. Dec. in *l.Fi-*
*nal. num.*24. *C.de Edend.* Carroc.*deciſ.*
11. *num.* 1. Craver. *conſil.* 198. *num.*9.
Secunda, ut quoque locum adipiſca- 16
tur in compenſationis replicatione,con-
tra compenſationis exceptionem, cum
replicatio ſit exceptio exceptionis text.
in *§.*1.*&* 2.*Inſtitut.de Replicationib.*Cum
non debeat alterum ex correlativis, 17
prout ſunt actor, & reus, ad imparia ju-
dicari. Hanc ampliationem amplectun-
tur Coſta. *de Retrotract. caſu.* 4. *cap.*9.
*n.*10.*&* 11.Rota Genuenſ.*deciſ.*11.*in fin.*
Tertia, quando agitur de præjudicio 18
creditorum anteriorum, quo in caſu
multò minus retrotrahitur compenſa-
tio Coſta.*de Retrotract.caſu.*4.*cap.*9.*num.*
12.Cuman.*conſil.* 172. Licèt retrotra-
ctionem perperam in tertii præjudi-
cium admittat Luca.*Spicileg.de Ceſſ.jur.*
*quæſt.*42. *n.*6.*verſic. Eſto oporteat.ad fin.*
Prima limitatio eſt, quando agitur 19
de evitando curſu uſurarum. Nam tūc
compenſatio fit ipſo jure, & declaratio
fit à lege: quamobrem retrotrahitur
Gloſſ. in *l.Si conſtat* 4. *C. de Compenſat.*
Benintend. *deciſ.*37. *num.*23. Borcholt.
de Compenſationibus. *cap.*3. Gamma.
deciſ. 91. *num.*2. Coſta. *de Retrotract.*
caſu. 4. *cap.*9. *num.*13. Corbul. *de Jur.*
emphyt. tit. ultim. limit. 5. Secunda.
Quoties præcedit debitum neceſſa- 20
rium. Quippe tunc tempus retrotra-
hitur, juxta ſententiam, quam ſe-

ſtantur, & complectuntur Maſcard. *de Probat. concluſ.* 333. *num.* 5. Menoch. *conſil.* 195. *lib.* 2. & *conſil.* 236. *lib.* 3. Coſta. *de Retrotract. caſu.* 4. *cap.* 9. *num.* 14. Turret. *conſil.* 95. *num.* 5. *vol.* 2. Menoch. *de Præſumptionib. lib* 4. *præſumpt.* 110. Surd. *conſil.* 69. & *conſil.* 112. *vol.* 1.

21 Tertia in compenſatione rerum amotarum contra dotem, quia filii ut hæredes matris dotem ſub prætextu, quod adhuc ratio tutelæ per eam adminiſtratę non ſit reddita retinere nequeũt, ut fatentur, ac docent Novell. *de Dote. part.* 8. *Privileg.* 1. & 2. Pedroch. *conſil.* 35 *num.* 47. Crot. *conſil.* 139. *vol.* 1. Coſta. *de Retrotract. caſu.* 4. *cap.* 9. *num.* 15. Vivius. *deciſ.* 317. *lib.* 2. Riminald-Jun. *conſil.* 451. *num.* 36. *vol.* 4. Turret. *conſil.* 60. *num.* 17.

22 Si verò compenſationem objiciens, in alterius jus ſucceſſerit, & ob probabilem ignorantiam tardiùs fuerit deducta compenſatio: tunc autumat Coſta. *de Retrotract. caſu.* 4. *cap.* 9. *num.* 16. Ad diem contracti debiti retrotrahi.

23 Altera verò opinio eſt affirmativa; hoc eſt quod compenſatio ad diem contracti debiti, ideſt à die, quo hinc inde cæpit deberi retrotrahatur, eamque affectantur Hothoman. in *Rub. C. de Compenſat. lit. B.* & *lib.* 16. *Epitom. num.* 7. *tit. de Compenſat.* Caſtropal. *Oper. moral. tractat.* 32. *diſput.* 1. *punct.* 16. §. 2. *num.* 6. Faber. *C. lib.* 4. *tit.* 23. *definit.* 15. *in Gloſſ. num.* 3. Butrigar. in *l. Final. C. de Compenſat.* Corras. in §. *In bonæ fidei. num.* 1. *de Act.* Tuſch. *concluſ.* 489. *num.* 30. *litera. C.* Larrea. *deciſ.* 87. *num.* 4. Donell. in *l. Si cõſtat.* 4. *num.* 12. *C. de Compenſat.* & *Commentar. Jur. civil. lib.* 16. *cap.* 15. *verſicul. Tertium illud.* & in *l. Ejus* 9. *C. de Compenſat.* Zanger. *de Exceptionib. part.* 3. *cap.* 8. *num.* 128. Berſan. *de Compenſationib. cap.* 1. *quæſt.* 8. *num.* 9. Leotard. *de Uſur. quæſt.* 84. *num.* 9. Brunneman. in *l. Compenſationem. num.* 4. & in *l. Si conſtat* 4. *circa med. C. de Compenſat.* Luca. ad Franch. *deciſ.* 53. *num.* 3. *ad fin.* & *in Spicileg. de Ceſſ. jur. quæſt.* 42. *num.* 6. *verſic. Eſto oporteat. ad fin.* Latro. *deciſ.* 25. *num.* 29. *lib.* 1. Urceol. *Conſultat. forenſ. cap.* 61. *num.* 8. Rodoër. *conſil.* 45. *num.* 66. Rota. *deciſ.* 409. *num.* 20. *part.* 9. *tom.* 2. *Recent.* Coppel. *de Compenſat. cap.* 8. *num.* 7. Rota poſt Merlinum *de Pignor. deciſ.* 124. *num.* 21. *ad finem.* Cẽſal. *deciſ. Lucenſ.* 11. *num.* 11. Rota apud Poſth. *de Subbaſtat. deciſ.* 200. *num.* 27. Faber. in §. *In bonæ fidei. num.* 11. & 12. *verſic. Et ex hoc cõcluditur. Inſtitut. de Act.* Surd. *de A[illegible]ment. tit.* 1. *quæſt.* 42. *num.* 88. Cenſal. *addit. ad* Surd. *deciſ.* 29. *num.* 11. Oſaſc. *deciſ.* 145. Theſaur. *Quæſtion. forenſ. lib.* 4: *quæſt.* 21. *num.* 12. Brunneman. in *l. Cum alter. num.* 4. *ff. de Compenſat.*

Hujus concluſionis fulcimina ſunt ſequentia. Primum eſt text. in *l. Si conſtat* 4. *C. de Compenſat.* Cujus verba ſunt hæc: *Si conſtat pecuniam invicem deberi ipſo jure pro ſoluto compenſationem haberi oportet ex eo tempore, quo ab utraque parte debetur.* Unde evidentiſſimè elicitur illa verba: *Ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur.* Nil aliud importare: niſi retrotractionem compenſationis, quo ad effectus, à die contracti debiti, poſt factam oppoſitionem. 24

Secundum text. in *l. Ejus quantitatis* 7. *C. de Solut.* Ubi Philippus Imperator reſcripſit, quod ad evitandum curſum uſurarum compenſatio fit ipſo jure jũcto text. in *l. Etiamſi* 5. *C. de Compenſat.* Quibus in locis compenſatio retrotrahitur ad diem, quo hinc inde cœpit deberi. 25

Tertium text. in *l. Sub conditione* 16. *ff. de Solut.* Quo in loco Põponius docet, quod ſolutio retrotrahitur ad tempus cõtractæ obligationis: Sed compenſatio eſt ſolutio text. in *l. Vel permutavit. ff. de Liberal. cauſ.* text. in *l. Debitor* 4. *ff. Qui potior. in pign. hab.* text. in *l. Si peculium.* §. *De illo. ff. de Stat. liber.* text. in *l. Si conſtat. C. de Compenſat.* text. in §. *In bonæ fidei. Inſtitut. de Act.* Ergo debet retrotrahi. Ex quibus fundamentis, & præcipuè ex *l. Si conſtat. C. de Compenſat.* Ubi clariùs hæc patet ſententia, iſtam amplecterer opinionem, ſi retrotractionem admitterem, ut inferiùs exponam. 26

Non refragãtur fundamina cõtrariæ ſententiæ. Nam ad primum ex text. in *l. Verum eſt. ff. de Compenſat.* Reſpondetur ex ejus verbis, haud oriri poſt oppoſitionem factam, compenſationem non retrotrahi. Quippe ideò in prædicto textu Juriſcõſultus dicit, malè age- 27

re

re, cui compenſatio obeſt; quia ibi totum creditum non abſorbebat compē-ſatio; ſed ſolummodò partem. Unde creditor plus repetebat; & qui plus repetit malè equidèm agit; ſed nonnulliter agit. Donell. *Comment. jur. civil. lib.* 16.
28 *cap.* 15. *col.* 10. Aliâ quoque alicujus ponderis ratione ad illum textum ſuſpicor reſpondendum; videlicet, quod ibi compenſatio nondum erat objecta; ſed ſolummodò erat in facultate conventi debitoris, compenſatione mediante ſuum creditorem repellere juxta text. in *l.* 2. *ff. de Compenſat.* Hoc clareſcit ex eo, quod compenſatio illicò poſt oppoſitionem actionem extinguit, ac penitus deſtruit text. in *l. Si conſtat* 4. *C. de Compenſat.* text. in *§. In bonæ fidei. de Act.* Idcirco ſi in ſpecie iſtius textus eſſet objecta compēſatio, actio ipſo jure eſſet ſublata, & deberet dici nulliter agere,
29 ſed quia nondum compenſatio ſuos ſortita erat effectus; ideò ibi dictum fuit malè agere ob exceptionem, quæ in potentia reo adversùs actorem competebat; præſertim quia non ſolùm malè agere dicitur ille, qui habet actionem, quæ poteſt per exceptionem perimi; ſed quoque is, qui ſine actione experitur text. in *l. Si pupilli. §. Videamus. ff. de Negot. geſt.* text. in *l. Quoties. §. Si temporalis. ff. de Adminiſtrat. tutor.* Ut notat Coppel. *de Compenſat. cap.* 8. *num.* 3. Confutans erroneum intellectum Benintendi. *deciſ.* 37. *num.* 23. Qui hujus textus ſenſum contra retrotractionem interpretatus fuit, ut quoque advertit Berſan. *de Compēſat. cap.* 1 *quæſt.* 58. *n.* 15.
30 Non opponitur ſecundum ex text. in *l.* 1. *ff. Qui potior. in pign. hab.* Nam reſpondetur, prædictum textum locum habere non poſſe, quia ibi ſi admitteretur retrotractio eſſet in præjudicium ſecundi pignoratitii; ſed in præjudicium tertii retrotractio locum habere non poteſt. Berſan. *de Compenſ. cap.* 1. *quæſt.* 8. *num.* 6. In caſu compenſationis, facultas, & potentia conſideratur reſpectu compenſationem objicientis, ibi verò reſpectu ſolutionis recipiendæ, aut non. Quippe creditor debitori ſuo promiſit ſummam præſtare, & interim pignus accepit. Unde ſi hoc pignus alii obligatum fuerit, licèt ex poſt creditor ſummam præſtare velit, in eo jus habere non poteſt, quoniam in debitoris poteſtate eſt, ſummam ſibi pollicitam à creditore recipere, nec nè; Et quamquam receptio illius ſummæ effectus ſortiatur: tamen minimè ad diem ſtipulationis initæ retrotrahitur, ut tradidit Berſan. *de Compenſationibus. cap.* 1. *quæſt.* 8. *num.* 13.

Aliter enim judicandum eſt, de com- 31 penſatione. Nam in ea dici nequit, quod creditoris ſit electio ſummam recipiendi, cum qua compenſatio fieri poteſt; aut non recipiendi, quia jam recepta cenſetur, cum compenſatio iniri haud poſſit: niſi quis debitor in aliâ ſummâ effectus ſit creditoris ſui creditor, quod apertè depromitur ex ipſiuſmet compenſationis deffinitione, cùm ſit debiti, & crediti inter ſe invicem contributio text. in *l.* 1. *ff. de Compenſat.* Et illa dictio *invicem* reciprocationem oſtendit text. in *l.* 1. *ff. de Verbor. obligat.* text. in *l.* 1. *C. de His qui ante apert. tab.* Ergò prædictus textus, concluſioni iſti neutiquā reluctatur.

Non adverſatur tertium ex eo, quod 32 ſi in compenſatione locum ſibi aſciſceret retrotractio, fictio fictionis admitteretur, cum compenſatio ſit ſolutio imaginaria, ac ficta. Nam reſpondetur, compenſationem eſſe ſolutionem fictam, tantùm procedere, quoad formalitates ac actus ſolvendi, qui omninò dicitur fictus cum id, quod minimè realiter, nec manualiter ſolvitur, ſolutum eſſe fingatur: Secùs verò quoad effectum liberandi ab obligatione. Quippe quoad hunc effectum, compenſatio eſt vera realis, manualis, perfectiſſimaque ſolutio, ut tradunt Giurb. *ad Conſuetud. Meſſan. cap.* 2 *gloſſ.* 16. *part.* 1. *num.* 10. Berſan *de Compenſat. cap.* 1. *quæſt.* 2. *num.* 14. & *quæſt.* 8. *num.* 11. Nec ad retrotractionis fictionem extrema actualiter concurrere exoptatur; ſed ſatis eſt ſi potentialiter interveniant, ut ex Cenſal. *deciſ. Lucenſ.* 11. *num.* 13. aſſeverat Berſan. *de Compenſat. cap.* 1. *quæſt.* 8. *num.* 12.

Hæc enim poſtrema opinio, maxi- 33 mâ nititur æquitate. Quippe quoties retrotractio locum habet, creditor ab initio pecuniam debitam cæpit habere,

ideſt ab eo tempore, ex quo eã debuit,
& debitori concedendum eſt, ex illo ip-
ſo tempore illicò creditorem ab ea obli-
gatione liberare, & proinde eam pecu-
niam pro ſoluta habere, ut creditor tã-
quam eâ ſolutionis nomine acceptâ, &
liberetur eâ præſtatione, & liberatus
ſuo jure pecuniam retineat. Eſt autem
longè utiliſſimum id de compenſatione
hujuſmodi pro retrotractione intelli-
gere, quod ſanè ad plures res valet, in
quibus præſertim hujus quæſtionis utili-
tas meditatur.

34 Compenſationis retrotractio prodeſt
ad rei debitę acceſſiones ex eo tempore
tollendas. Ad id, quod per errorem ſo-
lutum dicitur, poſt ſolutionis tempus
repetendum. Ad abſentis Procuratorem
utentem compenſatione ex domini
perſona, ſatisdatione ſublevandum. Ad
35 uſuras, fidejuſſores, & pignora. De uſu-
ris ita res ſe habet. Finge, quod tibi
debui pecuniam ſub uſuris, ante trien-
nium, vel quinquennium. Elapſo to-
to triennio minimè uſuras pręſtiti. Po-
ſtea verò tu ex eodem tempore, ſortis
nomine tantumdem mihi debebas. Si
quod tibi debeo poſt triennium petas:
objecta compenſatione, ejus pecuniæ,
quam mihi debebas conſequar, ut libe-
rer, non ſolùm à ſorte, quam debui; Sed
etiam ab uſuris debitis ab initio trien-
nii; taliter ut totius illius temporis uſu-
ras minimè ſolvere debeã, & hoc locum
ſibi vindicat, licèt tu mihi pecuniam ab-
ſque uſuris debueris Unde hoc in caſu
mediâ compenſatione fit, ut amplioris
ſummæ liberationem conſequar; quàm
tu text. in *l. Cum alter. ff. de Compenſat.*
text. in *l. Si conſtat.* 4. *C. Eod.* Ut in termi.
nis tradunt Zanger. *de Except. part.* 3.
cap. 8. *num.* 128. Donell. in dicta *l. Si con-
ſtat.* 4. *n.* 12. *C. de Compenſat. & in l. Ejus
quantitatis. C. de Solut.* Leotard. *tract.
de Uſur. quæſt.* 84. *num.* 9. Berſan. *opuſcul.
de Compenſat. cap.* 1: *quæſt.* 8. *num.* 1.

36 Nec plus unum, quàm alterum ex
compenſatione conſequi, compenſatio-
nis ęquitati adverſatur, nec certè in
ſorte, ac in principali obligatione, plus
unus conſequitur, quàm alius cum com-
penſatio admittatur ſolummodò uſ-
que ad concurrentes, pecuniæ utrimque
principaliter debitæ quantitates text.
in *l. Cum alter. ff. de Compenſat.* text. in
l. Si conſtat. 4. *C. Eod.* text. in *§. In bonæ fi-
dei. Inſtit. de Act.* Compenſata verò ſor-
tę, & ſic principali obligatione perem-
ptâ, aut ſublatâ ſequitur, ut acceſſiones
quoque tollantur. text. in *l. In omnibus
ſpeciebus. ff. de Solut.* Quoniam acceſſo- 37
rium corruit principali ſublato. text. in
l. Qui liberis. ff. de Vulgar. & pupillar.
text. in *l. Cum principalis. ff. de Reg. jur.*
text. in *§. Fideiuſſores. Inſtit. de Fideiuſſ.*
In quibus acceſſionibus ſunt uſuræ.
tex. in *l. Eos. C. de Uſur.* Quamobrẽ hujuſ-
modi uſurarũ liberatio, cõpenſatâ ſor-
te etiã adversùs fiſcũ locũ habet. text.
in *l.* 12. *ff. de Comp.* Ergo à fortiori libera-
tioni locus erit tribuendus, per utriuſ-
que ſummæ concurrentis compenſa-
tionem, ſi pecunia invicem ſit uſuraria;
diverſæ tamen uſuræ. text. in *l. Idem. ff.
de Compenſat.*

Hujus etiam ſciſcitationis utilitas, ad 38
fidejuſſores pertinet, & ad pignorum
liberationem, de quibus in initio hujus
quęſtionis proffatus fui. Attinet quoquę
ad ſolutum à debitore repetendũ. Nã ſi
quis compenſare potens ſolverit, quaſi
indebito ſoluto, condicere poteſt, ut
dixit Ulpianus in *l. Si ambo* 10. *§.* 1. *ff. de
Compenſat.* Et hoc meritò, quaſi inde-
bito ſoluto. Quippe ſi compenſationis
jure ab eo inſtanti, quo hinc inde cæpit
deberi liberatus ſuit; exinde prorsùs ni-
hil debuit, ut neceſsè ſit quodcumque
poſtea eo nomine ſolvetur, videri inde-
bitum ſolutum eſſe, & ſic tamquam 39
ſuum repetendum; cum in rebus pro-
priis repetitionem quoque dari cenſea-
tur juxta illud Ovid. *lib.* 1. *de Triſt. Fleg.* 1.

*Protinus admonitus, repetet mea cri-
mina lector.*

Eb lib. 2. *Eleg.* 1.

*Cum modò damnatas repeto mea cri-
mina Muſas?*

Igitur indebiti ſoluti condictio tribuen-
da juxta text. in *l.* 1. *ff. de Condict. indeb.*
Hoc intelligi debet ſi is, qui ſolvit igno-
rans ſibi tantumdem deberi ſolverit.
Sciens indebitum, aut in jure errans, ſi
ſolverit repetitione caret text. in *l. Inde-
bitum. C. de Condict. indeb.* text. in *l. Cum
quis. C. de Jur. & fact. ignor.*

Sed

40 Sed objicies ad quid hîc indebiti cō-
dictionē optare; quam debitoris tribua-
mus, cum is ſi pecuniam à ſe ſolutam
condicere nequit, poſſit profectò pete-
re eam, quæ invicem ſibi debetur, quæ
eandem conſtituit ſummam, & idem
illi tribuit? At ſatis itur reſponſione
41 hac, quod cum illi nondum ſoluta ſit
ea pecunia, patet ad eam illi ſemper ve-
terem actionem integram manere. Un-
de inutile eſſet ſi ei, qui compenſatio-
nem objicere potuit, & in debitum ſol-
vit. Quippe ſemper pecunia invicem
deberetur jure civili, & ſic peti poſſet;
quod procedit etiam ſi natura tantùm
deberetur text. in *l.Quæ natura. ff.de
Compenſat.* Cum nec minus per hujuſ-
modi compenſationem fit, ut debitor
liberatus ſit, & ſi idem ſolvit indebitum
ſolvat; quæ hîc ſpes recipiendæ pecu-
niæ eſt? nulla ſanè, niſi indebiti condi-
ctionem tribuamus, quia nulla eſt actio
debitæ pecuniæ petendæ, quoniam id,
quod naturâ tantùm debetur, peti non
poteſt, cum nulla pro eo competat
actio text. in *l.Juriſgentium 7. §. Sed cum
nulla. ff de Pact.* Quapropter hîc condi-
ctio indebiti tribuitur, & efficitur ex
priori illa compenſationis liberatione,
quæ extemplò poſt pecuniam utrinque
debitam oritur ipſo jure text. in *l.Si con-
ſtat 4. C.de Compenſat.* text. in *l.Ejus quā-
titatis. C.de Solut.* text. in *l.cum alter. ff.
de Compenſat.* text. in *§.In bonæ fidei. de
Act.*

42 Prodeſt quoque procuratori abſen-
tis ad eum, compenſatione utentem ſa-
tisdatione de rato exonerandum text.
in *l.Poſteaquam. ff.de Compenſat.* Quod
hoc modo contingere poteſt. Procura-
tor abſētis cōvenitur in judicio à domi-
ni creditore; & cum abſenti domino
invicem pecunia deberetur à creditore;
procurator ejus pecuniæ compenſatio-
ne objecta, creditorem petentem ſum-
movet, cum quilibet creditorem ſuum
petentem poſſit depellere, ſi paratus
ſit compenſare text. in *l.Unuſquiſque 2.
ff.de Compenſat.* Poſtulat ab eo creditor
ex edicto de procuratoribus, ut quia
nomine domini hāc inſtituit actionem,
caveat dominum ratum habiturum, ut
quoque de filiofamilias dicitur in *l.Si
Cum filiofamilias 9. § fin. ff.de Compenſat.*
Edictū verò ſic eſt; quacūque actione,
quis agat nomine abſentis, eum debere
ſatiſdare dominum ratum habiturum
text. in *l.Servum §. Ait.* text. in *l.Non ſo-
lum. §.1. ff.pro Socio.* Paulus verò in pro-
poſito diffitetur, procuratorem de rato
cavere debere, eò quia autumat, quod
invicem debetur compenſari pſo jure
juxta text. in *l.Si conſtat 4. C.de Compen-
ſat.* text. in *§.In bonæ fidei. de Act.* Procu-
rator hac in cauſa nihil compenſat; ſed
ab initio minus petitur ab eo. Ratio eſt,
quia cum dominus jam ante ipſo jure li-
beratus fuerit, procurator non compē-
ſat: nec compenſationis actionem inſti-
tuit, ſed ſolummodò dominum debere
abnegat cum verè non debeat, ut exi-
ſtimavit Donell. *Commentar. jur. civil.
lib.16. cap.15. fol. mihi 703. num.20.*

Ego non ſolùm utramque reſpuo 43
ſententiam; ſed miror, ut in tam pa-
tenti re adeò torqueantur Doctores il-
li, quos pro utraque parte *n.8. & 23.* re-
tulimus, cū in craſſum, ſupinūque erro-
rē labantur, pugnando, an retrotractio
cōpenſationis locū ſibi arroget à die cō-
tracti debiti: an verò à die oppoſitionis.
In cujus acie, ut viſum eſt validis ar-
gumentis dimicatur. At verò utraque
rejectâ ſentētiâ firmiter teneo, ac ſem-
per ſectandum eſt; hanc quæſtionem
tamquam impertinentem, ac ſuper-
fluam eſſe excludendam, cum minimè
ſit neceſſaria. Et quamvis hoc placi-
tum arduum, difficileque videatur, ta-
men ex ſubnectendis ejus facilitatem,
claritatemque elucebit. Doctores re- 44
trotractionem amplectentes, duos ca-
ſus conſtituunt, in quibus hujuſmodi
retrotractio locum habere poteſt. Pri-
mus eſt, quoties compenſatio fit ipſo ju-
re abſque hominis miniſterio. Secundus
quando ex legis miniſterio ipſo jure
non fit; ſed partis oppoſitionem exop-
ptat, ut latè ſupra dixi. Et quidèm ſi ali-
quando prædicta retrotractio locum
haberet, eſſet in his duobus caſibus; ſed
in neutro ſanè admittenda eſt. Quod
non admittatur retrotractio in primo 45
caſu, videlicet quando compenſatio fit
ipſo jure eluceſcit, quia ideò Doctores
in hoc caſu retrotractionem cupiūt ad
hoc

hoc,ut curſus uſurarum detineatur;ſed quandocumque compenſatio fit ipſo jure, uſuræ currere nequeunt, quia jam ſors per ſolutionem compenſationis ab eo momento, quo hinc inde cæpit deberi eſt perempta, quo caſu periculum uſurarum abeſt. Quippe cum jam principalis obligatió, ſeu ſors ſit ſublata, uſuræ ſublatâ primordiali obligatione, dari non poſſunt text. in *l.Eos. C.de Uſur.* Ut quoque tradit Donell. in *l.Si conſtat.4.n.12. C.de Compenſat.* Nam acceſſorium corruit principali ſublato text.in *l. Quis liberis.ff.de Vulgar.. & pupill.* text.in *l.Cum principalis.ff. de Reg.jur.* Ergo cum illicò, ac ab eo inſtanti, quo debitum, & creditum ad invicem contractum fuit, ipſo jure facta fuerit compenſatio, & per conſequens uſuræ currere nequeant, ridiculum, ac fruſtratoriū eſt quærere:an detur retrotractioni locus, ut quoque adnotavit Berſan:*de Compenſat.cap.1.quæſt. 8.num.5.* Unde acriter objurgandus eſt Leotardus.*de Uſur.quæſt.84.num.9.* Aſſerens, compenſationem retrotrahi ad ſiſtendum curſum uſurarum, ad cujus effectum non ambigitur ipſo jure fieri.

46 Id enim porrigitur ad omnes caſus, in quibus compenſare potens aliquod pateretur damnum, incommodum, aut intereſſe. Nam cum in his caſibus compenſatio fiat ipſo jure, ut ſectantur Donell. *Comm.jur.civil.lib.16.cap.15. col.pen.* Gregor.*Syntagmat.jur.part.3.lib.21.cap. 22.num.2.* Rodriguez.*de Ann.redd.lib.2. quæſt.19. num.2.* Hermoſill. *l.10. tit. 1. part.5.gloſſ.4. num.210.* Salgad.*Laberynt. credit.part.2 cap.28.num.26.* Caſtill.*Controv.jur.lib.4.cap.40. num.113.* Pichard. in *§.In bonæ fidei num.45.de Act.* Barboſa. in *l.Divortio 8.§.fin.num.23.part.2.ff.Solut.matrim.* & in *l.Si conſtat.4.n.22.C.de Compenſat.* Flores de Mena ad Gamm. *deciſ.91.num.2.* De retrotractione abſurdum eſt diſputare.

47 Secundo verò caſu, quando ſcilicet compenſatio non fit ipſo jure; ſed mediante oppoſitione partis: Tunc cum debitori nullum incommodum immineat, compenſationis retrotractio haud eſt neceſſaria, nec admittenda. Quippe ut ait Donell. in *l.Si conſtat.4. num.12.C.de Compenſat.* Otioſè cavetur id, quod de admittenda retrotractione in caſibus, in quibus compenſatio non fit ipſo jure hæſitatur, cum nihil intereſt utrùm ex die objectionis compenſa- 48
tionis, an à die contracti debiti ad invicem, debitor liberetur. Nam compenſationis finis eſt, ut debitor liberetur ab obligatione debiti, & ut debitor creditorem agentem propellat, ſi paratus eſt compenſare text.in *l.Unuſquiſque 2.ff.de Compenſat.* Sed ſi debitor objectâ compenſatione ex hac die creditorem ſummovet, tam eum expellit, & tam adipiſcitur liberationem, quàm ſi ab eo inſtanti, quo debitum ad invicem fuit contractum ſtatim liberaretur. Ergo quid refert aſſerere debitorem liberari ex eo tempore, ex quo pecunia cæpit utrinque deberi, potiſquàm ab eo momento, quo agitur, & opponitur compenſatio? Et quo ad principales quantitates, quæ compenſantur nihil inte,reſſe manifeſtiſſimè enitet, ut expreſſè docet Donell. in *l.Si conſtat.4. num.12.ad fin.C.de Compenſat.* Quamvis 49
quoad uſuras referre fateatur, quod prorsùs ſupra refellimus. Unde fatendum eſt, hanc quæſtionem: an compenſatio retrotrahatur, vel nò ſuperfluam, impertinentem, nulliuſque ponderis eſſe. Ideoque inutile, deperditum equidèm autumo ſtudium Berſani in hac quæſtione enucleanda delapſum, qui in ejus difficultate maximum ſtudium, ſolertiamque adhibuiſſe teſtatur, ut 50
ejus utilitas expoſtulat: dum inquit *cap. 1.quæſt.8.num.1. Quantum proficiat cognoſcere, an poſt oppoſitionem, compenſatio dicatur retrotracta ad diem, ex quo incæpit competere, ſatis ex hoc conſtat, quod admiſſa retrotractatione competit repetitio ejus, quod intuitu ſui debiti ſolvit intra tempus decurſum a die, quo evaſit creditor ad diem oppoſitæ compenſationis.* Et paulò inferiùs ſubnectit hæc verba: *Ideo huic quæſtioni enucleandæ tantùm ſtudii exercere volui, quantum utilitatis ex ea dependet.* Sed abſque dubio acriùs eſt increpan- 51
dus Donell. *lib.16. Comment. iur.civil. cap.15. fol. mihi 702.* & in *l.Si conſtat. num.12. C.de Compenſat.* Referens latè hujus quæſtionis utilitatem, ac retro-

tra-

Digitized by Google

tractionis cõpẽſationis effectus, quos nullos eſſe ſemper, & ubique ſum defẽſurus, ut apertiſſimè ex ſupra relatis evincitur. Quamobrẽ ſi cuique blãdiatur opinio mea, ei tutè adhæreſcat; ſi verò diſpliceat, adversùs inſurgat, ut dicere poſſim cum Lucretio *lib.2. de Natur. rerum.*

Deſine quapropter novitate exterritus ipſa
Exſpuere ex animo rationem: ſed magis acri
Judicio perpende; & ſi tibi vera videtur,
Dede manus: aut ſi falſa eſt, accingere contra.

52 Quocirca cujuſvis mẽdaci ſemotâ formidine teſtor, hãc quæſtionis everſionẽ juxta à me traditam apud nullos Doctores inveniſſem, quia haudquaquam aliorum ſpoliis labor ornatur meus: nec debitam aliis gloriam aſciſco mihi, juxta illud Horat. *lib.1. Satyr.10.*

Hoc erat experto fruſtrà Varrone Atacino,
Atque quibuſdam aliis, melius quod ſcribere poſſem,
Inventore minor: neque ego illi detrahere auſim
Hærentem capiti multa, cum laude coronam.

53 Hujuſmodi aſſertionis veritas, cuilibet ſedulò conſpicienti apparebit. Nam retrotractio ſolummodò inducitur, ut ab eo inſtanti, quo ex utraque parte debetur, cenſeatur facta ſolutio per compẽſationis fictionem. Hoc enim inductum fuit ne uſuræ labantur, compenſatione
54 non factâ. Sed apud omnes Doctores abſque controverſiâ gliſcit, ac invaleſcit axioma illud, ut ad detinendum uſurarum curſum, compenſatio fiat ipſo jure, quod apertè cavetur in *l. Si conſtat 4. C. de Cõpenſat.* in *l. Cum alter alteri.* & in *l. Idem juris. ff. de Compenſat.* & in *l. Ejus quantitatis. C. de Solut.* Ergo ſi cõpẽſatio miniſterio legis inducta operatur, ac efficit id, quod per retrotractionẽ expetitur, ad quid hæſitare, ac quærere an retrotractio ipſa admittatur, cum poſt compenſationem ipſo jure factam, debitori nullum patiendi damnum, periculum immineat? Minus neceſſaria eſt retrotractio, quoties de debitis, & cre- 55
ditis abſque uſuris inſtituitur ſermo. Quippe tunc debitoris non intereſt an compenſatio fiat ipſo jure, vel non, cum retrotractio nullum ei afferat commodum, quia tunc periculum uſurarum haudquaquam timetur; quoniam non refert an citò, vel tardè ſolutio per cõpenſationem habeatur, cum nullum incommodum debitor ex tarda compenſatione pertimeſcat. Igitur firmiter aſſerendum exiſtimo, retrotractionem minimè in compenſatione neceſſariam eſſe, nulloſque effectus poſſe operari.

Et id pro hujus primi Tomi coronide dixiſſe ſuppetat: dum te, Lector erudite enixiſſimis votis deprecor, ut ętati, ac ingenio, ſolitâ humanitate parcas, & ſi quid inconditum, minuſve doctum invenias indulge, quidpiamque, ſi fortè ad materiam attinens ſciveris leniter communica, ſin minus jactis inhære, ut quondàm fuit affatus Horat. *lib.1. Epiſtol.6.*

. . . . . . Si quid noviſti rectius iſtis
Candidus imperti ſi non his utere mecũ.

Aſt ſi mordacitas comitati præeat, & tandem precatione abuteris, erroreſque ſycophantari, aliiſque causâ detrectandi exhibere decernas, eos mihi priùs, ut corrigam impertiẽdos rogito, ajens cum Plinio *lib.4. Epiſtol.14. A ſimplicitate tua peto, quod de libello meo dicturus eſt aliis, mibi dicas. Neque eſt difficile quod poſtulo.* Neapoli die 1. Junii 1698.

FINIS.

LAUS DEO, BEATÆQUE VIRGINI SOLITUDINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

ACHILL...
Via Grande Archivio, 3 - Nap...
Digitized by Google